Peter Bußjäger

Die Organisationshoheit und Modernisierung der Landesverwaltungen

Eine verfassungsdogmatische und verwaltungswissenschaftliche Untersuchung

Schriftenreihe des Instituts für Föderalismusforschung
Band 75

BRAUMÜLLER

Peter Bußjäger

Die Organisationshoheit und Modernisierung der Landesverwaltungen

Eine verfassungsdogmatische und verwaltungswissenschaftliche Untersuchung

Schriftenreihe des Instituts für Föderalismusforschung
Band 75

herausgegeben vom
Institut für Föderalismusforschung, Innsbruck
Wissenschaftliche Leitung: Univ.-Prof.Dr. Peter Pernthaler

Die Organisationshoheit und Modernisierung der Landesverwaltungen

Eine verfassungsdogmatische und verwaltungswissenschaftliche Untersuchung

von
Peter Bußjäger

WILHELM BRAUMÜLLER

Universitäts-Verlagsbuchhandlung Ges.m.b.H.
Wien 1999

Die Deutsche Bibliothek - CIP-Einheitsaufnahme

Bußjäger, Peter:
Die Organisationshoheit und Modernisierung der Landesverwaltungen : eine verfassungsdogmatische und verwaltungswissenschaftliche Untersuchung / Peter Bußjäger . - Wien : Braumüller, 1999

(Schriftenreihe des Instituts für Föderalismusforschung; Bd. 75)
ISBN 3-7003-1261-X

Alle Rechte, auch das der Übersetzung, des photomechanischen Nachdrucks und der Speicherung in elektronischen Datenanlagen, vorbehalten.

© 1999 by Braumüller, Universitäts-Verlagsbuchhandlung Ges.m.b.H.
Gesamtherstellung: Fa. Johann Erharter, 6020 Innsbruck
ISBN: 3-7003-1261-X

Vorwort

Die Organisation der Verwaltung, ihre Abläufe und ihre Strukturen, und nicht zuletzt das Anliegen ihrer Modernisierung, hat mich seit dem Zeitpunkt, als ich eine Laufbahn im öffentlichen Dienst einschlug, beschäftigt. Die Arbeit ist gleichsam Produkt einer nahezu täglichen Auseinandersetzung mit dem Thema. Das Manuskript wurde mit Jahresende 1998 abgeschlossen.

Ich möchte an dieser Stelle jenen Menschen danken, die mir in vielerlei Hinsicht behilflich waren. Dies gilt in erster Linie für Herrn Univ.Prof. Dr. Peter Pernthaler, den ich trotz des Umstandes, daß der Ort meiner beruflichen Tätigkeit von der Universität Innsbruck räumlich doch etwas entfernt ist, als meinen akademischen Lehrer bezeichnen darf. Er hat mich in vielfältiger Weise beraten, unterstützt und gefördert. Danken möchte ich aber auch Herrn Univ.Prof. Dr. Karl Weber für seine wertvollen Hinweise.

Die Drucklegung dieser Arbeit erfolgt in der Schriftenreihe des Instituts für Föderalismusforschung. Für diese Ehre danke ich ebenfalls Herrn Univ.Prof. Dr. Peter Pernthaler sowie allen Mitgliedern des Kuratoriums dieses Institutes. Unter letzteren möchte ich jedoch Herrn Hofrat Dr. Anton Gstöttner, Amt der Tiroler Landesregierung, für seine eingehende Auseinandersetzung mit der Arbeit und seine gleichfalls sehr wertvollen Hinweise hervorheben. In diesem Zusammenhang muß aber auch Herrn Institutsassistent Ernst Wegscheider und Frau Claudia Zung vom Institut für Föderalismusforschung für vielfältige Unterstützung gedankt werden.

Die Entstehung der Arbeit wäre nicht möglich gewesen ohne die freundschaftliche Ermunterung und Förderung seitens meines Vorgesetzten, dem Leiter der Abteilung Gesetzgebung im Amt der Vorarlberger Landesregierung, Dr. Johannes Müller. In gleicher Weise möchte ich aber auch Herrn Landesamtsdirektor Dr. Werner Brandtner für sein Wohlwollen, mit dem er meiner Arbeit immer wieder begegnet, herzlichst danken.

Das Erstellen eines derart komplexen Werkes abseits einer universitären Einrichtung fällt heute dank moderner Kommunikationstechnologien leichter als früher. Dennoch oder vielleicht sogar gerade deshalb ist die Unterstützung durch Menschen besonders wertvoll: Hier danke ich Frau Birgitt Humpeler von der Vorarlberger Landesbibliothek für ihr stetes Bemühen im Wege der Fernleihe und Herrn Kilian Höfle von der Amtsbibliothek des Amtes der Vorarlberger Landesregierung für sein freundliches Entgegenkommen bei der „Dauerleihe" von Werken aus dem beachtlichen Fundus der Amtsbibliothek. Bei den Korrekturen haben mich Dr. Eva-Maria Längle und Dr. Harald Kraft wesentlich unterstützt. Auch ihnen sei herzlichst gedankt.

Schließlich bleibt noch auf die unschätzbare Hilfe, die mir meine Frau Andrea und meine kleine Tochter Sofie sind, hinzuweisen. Ein allerletzter Dank gilt freilich meinen lieben Eltern Georg und Hilda Bußjäger, die die Drucklegung dieses Buches leider nicht mehr erleben konnten.

Bludenz, im Jänner 1999

Peter Bußjäger

Inhaltsverzeichnis

Vorwort V

Inhaltsverzeichnis VII

Abkürzungsverzeichnis XV

EINLEITENDE BEMERKUNGEN 1

A) BEGRIFFSABGRENZUNGEN UND HISTORISCHE ENTWICKLUNGEN 3

I. Einleitung 3

1. Zur Methodik der Untersuchung 3
2. Der Organisationsbegriff in Sozial- und Rechtswissenschaften 4
   a) Organisationsbegriff und Sozialwissenschaft 4
   b) Der rechts- und verwaltungswissenschaftliche Organisationsbegriff 6
3. Zur „öffentlich-rechtlichen Organisation" und anderen mit ihr zusammenhängenden Begriffsbildungen 8
   a) Entwickungsgeschichtliche Aspekte des öffentlich-rechtlichen Organisationsbegriffes 8
   b) Grundlagen des Verwaltungsorganisationsrechts 10
   c) Organisationsgewalt, Organisationshoheit und Organisationskompetenz 11
   d) Allgemeines über das Organisationsrecht 15
   e) Zur Unterscheidung von äußerer und innerer Verwaltungsorganisation 16
4. Über die Notwendigkeit, „Organisation" als lebendiges System zu betrachten 17
5. Zum Begriff von Verwaltungsmodernisierung und Verwaltungsreform 18
   a) Zur Verwaltungsreform in Österreich 18
   b) Das moderne Verständnis der Verwaltungsreform - Verwaltungsreform als permanente Notwendigkeit = Verwaltungsmodernisierung 20
   c) Verwaltungsorganisation und Verwaltungsmodernisierung 21

II. Die Entwicklung der Organisationsformen der Landesverwaltung 24

1. Die Zeit vor 1918 24
   a) Die Maria-Theresianischen und Josephinischen Reformen 24
   b) 1848/49 26
   c) Die Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung nach 1848/49 27
   d) Das Entstehen autonomer Landesverwaltungen 28

2. Die Zeit zwischen 1918 und 1933 30
a) Die Überleitung der Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung in den Ländern 30
b) Die staatlichen Behörden in den Ländern seit 1925 31
c) Andere Behörden, insbesondere die Kollegialbehörden mit richterlichem Einschlag 32
d) Dienststellen der Privatwirtschaftsverwaltung, öffentliche Unternehmungen 33
e) Gemeinden 33
3. Die Entwicklung seit 1945 35
a) Die Entwicklung von Bezirksverwaltungsbehörden und Landesregierungen 35
b) Die Ausdifferenzierung der Kollegialbehörden 36
c) Die Expansion der Privatwirtschaftsverwaltung 36
d) Fachtechnische Dienststellen 37
e) Juristische Personen öffentlichen Rechts 37

III. Über die Zusammenhänge zwischen Staatskrise und Verwaltungsreform in Österreich 37

1. Verwaltungsreformen vor 1918 37
2. Die Verwaltungsreform 1925 40
3. Die unterlassene Reform der Verwaltungsorganisation seit 1945 als prägendes Merkmal des österreichischen Bundesstaates 42

B) DIE ORGANISATIONSHOHEIT DER LÄNDER UND IHRE SCHRANKEN 46

IV. Die Organisationshoheit im Gefüge von Rechtsstaatlichkeit, Demokratie und Bundesstaat 46

1. Organisationshoheit und rechtsstaatliche Verwaltung 46
a) Organisationshoheit und Legalitätsprinzip 46
b) Die Organisationshoheit im Stufenbau der Rechtsordnung 53
2. Demokratie und Verwaltungsorganisation 57
3. Das Prinzip der selbständigen Organisationshoheit von Bund und Ländern 62
a) Bundesstaatsparität und Verfassungsautonomie 62
b) Organisationshoheit als Ausfluß der Parität von Bund und Ländern 65
c) Die Verfassungsrechtslage vor der B-VG-Novelle 1974 67
d) Die B-VG-Novelle 1974 68
4. Organisationshoheit und mittelbare Vollziehung 69
a) Allgemeines 69
b) Mittelbare Bundesverwaltung 69
c) Organisationshoheit und Auftragsverwaltung 73

d) Organisationshoheit und Vollziehung von Landesrecht durch Bundesorgane ... 75
e) Vollziehung im übertragenen Wirkungsbereich ... 79
f) Organisationsverschulden, Haftung und mittelbare Vollziehung ... 79
5. Die Zuständigkeit der Länder im Bereich der Organisation der Selbstverwaltung ... 81
a) Allgemeines zur Selbstverwaltung ... 81
b) Was bedeutet „Gemeinderecht"? ... 82
c) Allgemeines zur Organisationshoheit über nicht-territoriale Selbstverwaltungskörper ... 86
d) Gesetzliche berufliche Vertretungen ... 88
6. Organisation der Privatwirtschaftsverwaltung ... 90
a) Allgemeines ... 90
b) Die Kreation privatwirtschaftlicher Dienststellen ... 93
c) Öffentliche Unternehmungen ... 94
d) Fonds und andere juristische Personen öffentlichen Rechts ... 95
7. Organisation und Dienstrecht ... 98
8. Organisation, Verfahren und materielle Vorschriften ... 103
a) Die begrifflichen Trennungen ... 103
b) Organisation und Behördenzuständigkeit ... 105
c) Organisation und materielle Vorschriften ... 106

V. Bundesverfassungsrechtliche Organisationsprinzipien der Landesverwaltung ... 111

1. Besondere Bestimmungen über die Behördenorganisation ... 111
a) Die Landesregierung ... 111
b) Der Landeshauptmann ... 116
c) Art 15 Abs 10 B-VG ... 118
d) Das Amt der Landesregierung ... 121
1. Die Funktion des Landeshauptmannes und des Landesamtsdirektors ... 123
2. Zum Begriff des „inneren Dienstes" ... 126
3. Gliederung des Amtes der Landesregierung ... 130
4. Zur Geschäftseinteilung des Amtes der Landesregierung ... 132
5. Geschäftsordnung ... 133
6. Zur Behördenqualität des Amtes der Landesregierung ... 134
e) Die Bezirkshauptmannschaften ... 136
f) Die Agrarbehörden ... 141
g) Die unabhängigen Verwaltungssenate ... 144
h) Kollegialbehörden mit richterlichem Einschlag ... 150
i) Landesverwaltungsgerichtsbarkeit? ... 153
j) Behördenorganisation der Länder im Bereich der Schulverwaltung ... 156
k) Wachkörper ... 158

l) Wahlbehörden 161
m) Volksanwaltschaften 162
n) Landeskontrollämter 165
o) Controllingorganisation 167
p) Anwaltschaften, Schlichtungsstellen 169
q) Beiräte 171
r) Der Gehalt des Art 120 B-VG 171
s) Besonderheiten der Verwaltungsorganisation in Wien (Art 108 - 112 B-VG) 173
2. Gibt es ein verfassungsrechtlich vorgegebenes Beamtenbild? 175
a) Allgemeines zum bundesverfassungsrechtlichen Beamtenbegriff oder: Gibt es Funktionsvorbehalte zugunsten von „Beamten"? 175
b) Das verfassungsrechtlich vorgegebene Beamtenbild in Lehre und Rechtsprechung 178
1. Art 20 Abs 1 B-VG und das vorgefundene Beamtentum 178
2. Herleitung aus Art 21 B-VG 180
3. Die Judikatur des Verfassungsgerichtshofes 181
c) Kritische Bemerkungen zur Herleitung des verfassungsrechtlich vorgegebenen Beamtenbildes 183
1. Zu Art 20 Abs 1 B-VG und dem angeblich vorgefundenen Beamtentum 183
2. Art 21 B-VG und die Strukturprinzipien des Dienstrechts 188
d) Was hat die B-VG-Novelle BGBl Nr 1013/1994 bewirkt? 194
e) Ergebnis 197
3. Weitere organisationsrechtliche Grundlagen der Verwaltung 197
a) Das Weisungsprinzip 197
b) Die Verschwiegenheitspflicht der Verwaltungsorgane 204
c) Die Auskunftspflicht der Verwaltungsorgane 207
d) Amtshilfe 209
e) Die Grundsätze der Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit 212
4. Die Grundrechtsrelevanz der Behördenorganisation 214
a) Art 6 MRK 214
b) Art 13 MRK 217
c) Das Recht auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter 217
d) Verwaltungsorgane als Grundrechtsträger 218
5. Die gemeinschaftsrechtlichen Einwirkungen auf die Behördenorganisation 219
a) Primärrechtliche Vorgaben 219
b) Sekundärrechtliche Vorgaben 222
6. Besondere Bindungen für Privatrechtsträger 224
a) Die Grenzen der Ausgliederung öffentlicher Aufgaben 224

b) Die Grenzen der Dereliktion öffentlicher Aufgaben - gibt es Pflichtaufgaben des Staates? 227
c) Die Betrauung von Privaten mit Hoheitsaufgaben 230
d) Die Beiziehung Privater bei der Erfüllung von Aufgaben der Privatwirtschaftsverwaltung 232
7. Haushaltsrecht und Finanzverfassung 233
a) Haushaltsrecht 233
b) Finanzverfassung 235
8. Die Vertretung der Länder und ihrer Behörden 238
a) Was bedeutet: „Der Landeshauptmann vertritt das Land"? 238
b) Wer „vertritt" die Behörde? - das Problem der Zurechenbarkeit des Handelns von Verwaltungsorganen 241
c) Zur strafrechtlichen Zurechenbarkeit des Verwaltungshandelns 243
9. Delegation und Entscheidungsbefugnis 245
10. Die verfassungsrechtlichen Schranken des Gemeindeorganisationsrechtes 247
a) Die Organe der Gemeinde 247
b) Wer „vertritt" die Gemeinde? 249
c) Das Ressortsystem im Bereich der Gemeinde 249
d) Das Gemeindeamt 250
e) Die Kreation von Gemeinden mit eigenem Statut 251
f) Die Organisation von Gemeindeverbänden 252
g) Die Gemeindeaufsicht 253
11. „Staatsrechtliche" Kooperation und informale Koordination im Bundesstaat 254
12. Außenkompetenzen der Länder 258

C. NEUORIENTIERUNG DER ORGANISATIONSHOHEIT 260

VI. Potentiale und Hemmnisse der Verwaltungsmodernisierung unter der Organisationshoheit des Landesgesetzgebers 260

1. Welchen Problemen sind Organisationsstrukturen und -abläufe in den Landesverwaltungen ausgesetzt? 260
a) Allgemeine Beurteilung 260
b) Die Landesverwaltungen in der Verflechtungsfalle 262
c) Die Krise der zentralen hierarchischen Steuerung 264
2. Die „klassischen" Ansätze der Reform der Verwaltungsorganisation: Gebietsreform, Gebarungsreform und Reform des öffentlichen Dienstrechts 269
a) Gebietsreformen 269
b) Gebarungsreform 273
c) Zur Reform des öffentlichen Dienstrechts 275

3. Neugestaltung der „äußeren" Zuständigkeiten 276
a) Örtliche Zuständigkeiten 276
b) Sachliche Zuständigkeiten 277
1. Die Disposition über die sachliche Zuständigkeit als Instrument der Verwaltungsreform 277
2. Zusammenführung von Zuständigkeiten auf Grund bestehender Rechtslage 280
3. Zur Übertragung von Zuständigkeiten der Gemeindeorgane auf die staatlichen Behörden im besonderen 281
4. Organisatorische Verfahrenskonzentration 285
5. Von der Hierarchie zum Netzwerk - zur Neugestaltung der Behördenstrukturen 290
a) Die antihierarchisierende und integrierende Wirkung neuer sozioökonomischer Veränderungsprozesse, insbesondere neuer Informationstechnologien 290
b) Delegation von Entscheidungszuständigkeiten innerhalb der Verwaltungshierarchien 291
c) Festlegung von Hierarchieebenen und Organisationseinheiten 292
d) Die Aufgaben der Führungsorgane - die Zukunft des monokratisch-hierarchischen Systems 296
e) Zur Interaktion der Organisationseinheiten 299
f) Controlling und Evaluation 300
g) Personalmanagement 302
6. Antworten auf die Krise der zentralen hierarchischen Steuerung 305
7. „Lean government" und „Service public" 311
a) Allgemeines 311
b) Die Ausgliederung hoheitlicher Aufgaben 312
c) Ausgliederungen im privatwirtschaftlichen Bereich 315
d) Echte und unechte Privatisierung 318
8. Verwaltung und Bürger 318
a) Demokratisierung der Verwaltung 318
b) Der Paradigmenwechsel der Verwaltungsreform: Kundenorientierung 324
c) Die neue Rolle des Staates: Konfliktmanagement und Kundenorientierung 327
d) Kooperative Handlungsformen der Verwaltung 329
Privatrechtliche Vereinbarungen 329
Verwaltungsrechtliche Verträge 330
9. Neuorientierung im kooperativen Bundesstaat 331
10. Das Verhältnis zwischen staatlicher Verwaltung und Gemeinden 335

VII. Überlegungen zur Rechtspolitik 339

1. Der verwaltungsreformatorische Gehalt der Bundesstaatsreform 339
   a) Die Beseitigung der mittelbaren Bundesverwaltung 339
   b) Die Bindungsdichte der Organisation der Landesverwaltung nach der Bundesstaatsreform 343
   c) Weitere verwaltungsreformatorisch relevante Inhalte der Bundesstaatsreform 344
2. Rechtspolitische Vorschläge für verfassungsgesetzliche Lockerungen betreffend die Organisation der Landesverwaltungen abseits des letzten Stands der Bundesstaatsreform 347
   a) Beseitigung der mittelbaren Bundesverwaltung ohne normativ verfaßtes Mißtrauen 347
   b) Stärkung der Auftragsverwaltung 348
   c) Flexibilisierung bei äußeren Behördenzuständigkeiten 349
   d) Weiterer Abbau der organisationsrechtlichen Vorgaben der Bundesverfassung gegenüber den Landesverwaltungen 349
   e) Anlagenbehörde und organisatorische Verfahrenskonzentration 350
   f) Bereinigung des Kataloges der in unmittelbarer Bundesverwaltung zu vollziehenden Angelegenheiten 351
   g) Optimierung des Instrumentariums des kooperativen Bundesstaats 352
   h) Weitere Stärkung der Dienstrechtshoheit 353
   i) Mediation 354
3. Rechtspolitische Vorschläge zur Eröffnung neuer Wege der Verwaltungsmodernisierung 354
   a) Neuorientierung des Legalitätsprinzips 354
   b) Auf dem Weg zu einer neuen Verwaltungskultur 355
4. Modellbeispiele organisatorischer Reformen 356
   a) Das „Modell Vorarlberg" zur Verfahrenskonzentration und -koordination 356
      1. Verfahrenskonzentration 356
         Die Bezirkshauptmannschaften als Drehscheibe im Anlagenrecht 356
         Delegation an die Bezirkshauptmannschaften 357
         Übertragung von Zuständigkeiten der Gemeinden auf die Bezirkshauptmannschaften 358
      2. Verfahrenskoordination in der Berufungsinstanz 358
      3. Controllinginstrument ANABE 359
      4. Begleitende Maßnahmen 359
         Koordination der (Amts)Sachverständigen 359
         Weiterbildung und Flexibilität 360
         Checklisten 360
         Gesamtwürdigung 360

b) Bürgersprechtage 360
c) Bürgerämter 361
d) Round-table-Gespräche 362
e) „Universalsachverständiger" 363
f) „Erlaßsammlungen" 363

VIII. Zusammenfassung 365

Literaturverzeichnis 367

Abkürzungsverzeichnis

aaO	am angegebenen Ort
ABGB	Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch
Anm	Anmerkung
ABl	Amtsblatt
AHG	Amtshaftungsgesetz
Anm	Anmerkung
AnwBl	Anwaltsblatt
aM	andere Meinung
AÖF	Amtsblatt der österreichischen Finanzverwaltung
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts
ArbVG	Arbeitsverfassungsgesetz
Art	Artikel
AVG	Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz
AWG	Abfallwirtschaftsgesetz
Bd	Band
BDG	Beamten-Dienstrechtsgesetz
BGBl	Bundesgesetzblatt
Bgld LV	Burgenländische Landesverfassung
BI	Berichte und Informationen
BLG NR ... GP	Stenographische Beilagen des Nationalrates ... Geschäftsperiode
BMF	Bundesministerium für Finanzen
BR	Bundesrat
B-VG	Bundes-Verfassungsgesetz
B-VG nF	Bundes-Verfassungsgesetz neue Fassung (bezogen auf die Regierungsvorlage zur Bundesstaatsreform)
Bundeskanzleramt - VfD	Bundeskanzleramt - Verfassungsdienst
BverfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungs-Gerichts
BVG	Bundesverfassungsgesetz
BVG Ämter der LReg	Bundesverfassungsgesetz über die Ämter der Landesregierung
ChemG	Chemikaliengesetz
di	das ist
DÖV	Die öffentliche Verwaltung
DP	Dienstpragmatik
DSG	Datenschutzgesetz

DVBl	Deutsches Verwaltungsblatt
ebdt	ebendort
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft
EGVn	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft in der Fassung des Vertrages von Amsterdam
ELWOG	Elektrizitätswirtschafts- und -organisationsgesetz
EU	Europäische Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EuGH Slg	Europäischer Gerichtshof Sammlung
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EvBl	Evidenzblatt
f	folgende
ff	fortfolgende
FS	Festschrift
F-VG	Finanzverfassungsgesetz
GdS	Gedenkschrift
GewO	Gewerbeordnung
GG	Grundgesetz
GmbHG	Gesetz über die Gesellschaften mit beschränkter Haftung
GO	Geschäftsordnung
GZ	Geschäftszahl
Hrsg	Herausgeber
idF	in der Fassung
idgF	in der geltenden Fassung
ieS	im engeren Sinne
iO	im Original
iS	im Sinne
iVm	in Verbindung mit
iwS	im weiteren Sinne
JBl	Juristische Blätter
JRP	Journal für Rechtspolitik
KFG	Kraftfahrgesetz
KO	Klubobmann
LGBl	Landesgesetzblatt
LH	Landeshauptmann
lit	litera
LMG	Lebensmittelgesetz
LReg	Landesregierung

MRK	Menschenrechtskonvention
mwN	mit weiteren Nachweisen
nF	neue Fassung
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NÖ	Niederösterreich
NPM	New Public Management
NZZ	Neue Zürcher Zeitung
OGH	Oberster Gerichtshof
ÖJZ	Österreichische Juristen-Zeitung
oJ	ohne Jahresangabe
OÖ	Oberösterreich
OrgHG	Organhaftpflichtgesetz
ÖStZ	Österreichische Steuerzeitschrift
ÖVA	Österreichisches Verwaltungsarchiv
ÖZÖR	Österreichische Zeitschrift für Öffentliches Recht
ÖZP	Österreichische Zeitschrift für Politikwissenschaft
ÖZW	Österreichische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
P	Punkt
PersFrSchG	Bundesverfassungsgesetz über den Schutz der persönlichen Freiheit
RdA	Recht der Arbeit
RGBl	Reichsgesetzblatt
RV	Regierungsvorlage
s	siehe
Sbg	Salzburg
SozSi	Soziale Sicherheit
StGB	Strafgesetzbuch
StGBl	Staatsgesetzblatt
Stmk	Steiermark
Stmk LV	Steiermärkische Landesverfassung
SWA	Sozialwissenschaftliche Arbeitsgemeinschaft
SWS-Rundschau	Sozialwissenschaftliche Rundschau
SZ	Entscheidungen des Obersten Gerichtshofes in Zivilsachen
T GdO	Tiroler Gemeindeordnung
T LO	Tiroler Landesordnung
ua	und andere(s)
uä	und ähnliche(s)
udgl	und dergleichen
ÜG 1920	Übergangsgesetz 1920

UPR	Umwelt- und Planungsrecht
VA	Verfassungsausschuß
VBG	Vertragsbedienstetengesetz
VfGH	Verfassungsgerichtshof
VfSlg	Sammlung der Erkenntnisse und Beschlüsse des Verfassungsgerichtshofes
vgl	vergleiche
Vlbg	Vorarlberg
Vlbg LV	Vorarlberger Landesverfassung
VVDStRL	Veröffentlichungen der Vereinigung Deutscher Staatsrechtslehrer
VwGH	Verwaltungsgerichtshof
VwSlg	Sammlung der Erkenntnisse und Beschlüsse des Verwaltungsgerichtshofes
Wbl	Wirtschaftsrechtliche Blätter
WiPolBl	Wirtschaftspolitische Blätter
Wr LReg	Wiener Landesregierung
WRG	Wasserrechtsgesetz
ZAS	Zeitschrift für Arbeits- und Sozialrecht
zB	zum Beispiel
ZfP	Zeitschrift für Politik
ZfV	Zeitschrift für Verwaltung
ZfVB	Zeitschrift für Verwaltung Beilage
ZfVBBerk	Zeitschrift für Verwaltung Beilage Berufungs-kommission
ZNR	Zeitschrift für Neuere Rechtsgeschichte
7. ZP MRK	7. Zusatzprotokoll zur Menschenrechts-konvention
ZÖR	Zeitschrift für Öffentliches Recht
ZPO	Zivilprozeßordnung
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik

EINLEITENDE BEMERKUNGEN

Eine monographische Untersuchung zur vertikalen und horizontalen Kompetenzverteilung auf dem Gebiet der Verwaltungsorganisation, also jener zwischen Gesetzgebung und Verwaltung sowie der zwischen Bund und Ländern, liegt praktisch noch nicht vor. Dabei sind Fragen der Verwaltungsorganisation keineswegs nur solche „innerer Natur". Die Organisation verleiht vielmehr dem Staat sein Erscheinungsbild.[1] Dies ist aber nicht der einzige Punkt, der Fragen der Verwaltungsorganisation für die Rechtswissenschaft bedeutsam macht: In einer Zeit einer dringend notwendigen Umstrukturierung der öffentlichen Verwaltung gewinnt die Untersuchung der verfassungsrechtlichen Vorgaben und Schranken derartiger Maßnahmen neues Interesse. Es liegt daher nahe, eine tiefgreifende Analyse der Organisationskompetenzen nicht bei bloß verfassungsdogmatischen Überlegungen stehen zu lassen, sondern auch ihren Konnex mit den Anliegen der Verwaltungsreform - wobei gleichzeitig eine Begriffsklärung erforderlich scheint - zu untersuchen. Unter diesen Aspekten ist die vorliegende Untersuchung auch eine solche verwaltungswissenschaftlicher Natur und könnte damit auch einen Beitrag zu einer gewissen Belebung dieser in Österreich doch sehr im Hintergrund stehenden Disziplin[2] leisten.

Soweit im Rahmen der vorliegenden Untersuchung schon breit ausgetretene Pfade der Rechtswissenschaft begangen wurden, habe ich mich bewußt kurz gehalten, während hingegen interessant scheinende Verzweigungen mit Vorliebe weiterverfolgt wurden.

Die österreichische Tradition der Rechtswissenschaft hat sich viel zu lange in einer scheinbar objektiven, wertneutralen Betrachtung des positiven Rechts geübt. Welche Ziele das Recht dabei überhaupt verfolgen soll und ob diese erreicht wurden, blieb dabei häufig unbeachtet.[3] Ich habe mich demgegenüber nicht gescheut, Wertungen vorzunehmen und sogar mit einer bestimmten Werthaltung dem Untersuchungsgegenstand gegenüberzutreten. Wer sich mit Verwaltungsreform befassen will, kommt schließlich nicht umhin zu werten, was nun eine Reform ist und was nicht.

Als sich die „Österreichische Zeitschrift für Öffentliches Recht", deren Redaktion kein geringerer als Hans Kelsen angehörte, im Jahre 1916 der Frage

---

1 *Brandtner*, Die Organisation der staatlichen Verwaltung, in: *Bundeskanzleramt* (Hrsg), Die öffentliche Verwaltung in Österreich (1992), 99.

2 Auch für heute dürfte die von *Korinek* 1985 anläßlich der Besprechung der 1983 erschienenen „Verwaltungslehre" (herausgegeben von *Wenger/Brünner/Oberndorfer*) getroffene Aussage, wonach es um die wissenschaftliche Pflege der Verwaltungslehre in Österreich bis dahin nicht zum besten bestellt gewesen sei, ihre Gültigkeit haben (vgl *Korinek*, Stand und Aufgabe der Verwaltungslehre in Österreich, ZfV 1985, 2).

3 Vgl dazu eingehend *Wenger*, Die öffentliche Unternehmung (1969), 155 ff.

der „Stellung der Kronländer im Gefüge der österreichischen Verfassung" annahm, war sie der Auffassung, daß es *„die ernsten Zeitumstände und der Gedanke an das Wohl des Vaterlandes wohl rechtfertigen, wenn sich ein dem öffentlichen Rechte Österreichs gewidmetes Unternehmen nicht allzu ängstlich an die engen Grenzen hält, die ihm durch den Begriff der 'Wissenschaft' gezogen sind. Allein eines solchen Hinweises bedarf es gar nicht, da der Rechtswissenschaft, die ja ihrem Wesen nach als eine im weitesten Sinne 'politische' Disziplin gelten muß, sicherlich das Recht zusteht, über eine bloße Interpretation und systematische Bearbeitung des geltenden Rechtes hinaus, die Frage nach der Neugestaltung des Rechtes zu erheben und zu beantworten. Oder sollte gerade dem Verfassungsjuristen untersagt sein, Untersuchungen de lege ferenda anzustellen? Wenn nur diese Problemstellung von der Frage de lege lata deutlich geschieden bleibt und beider Methoden sich nicht vermengen, dann ist jede Gefahr für die Wissenschaftlichkeit vermieden."*[4]

Ich hoffe in diesem Sinne, Wertungen kenntlich und rechtspolitische Vorstellungen von der Interpretation geltenden Rechts deutlich genug unterschieden zu haben.[5] Die schon angesprochene grundsätzliche Werthaltung, von der diese Untersuchung getragen ist, besteht indessen in einer Orientierung an föderalistischen Prinzipien.[6] Immerhin ist Österreich ein Bundesstaat mit einer originären Staatlichkeit der Länder, die nicht erst 1918 oder 1920 entstanden sind, sondern schon jahrhundertelang existierten, ehe sich überhaupt erst der neuzeitliche Staat konstituierte.

---

4 ÖZÖR 1918, 2.

5 Vgl dazu auch *Ellwein*, Verwaltung und Verwaltungswissenschaft, Staatswissenschaften und Staatspraxis 1997, 16: „Wissenschaftlichkeit erweist sich darin, daß man jenen Status (das wertende Vorverständnis, Anm d A) klärt und sich darin von jenen unterscheidet, die bewußt oder nicht eine Sicherheit suggerieren, die sie nicht haben und die niemand haben kann."

6 Ungeachtet dessen, daß die Orientierung an föderalistischen Prinzipien (auch) eine Werthaltung ist, scheint es aber doch möglich, die Überlegenheit eines föderativen oder eines zentralistischen Systems in Bezug auf die Erfüllung bestimmter Kriterien zu beurteilen. Dies wird offenbar von *Adamovich/Funk/Holzinger*, Österreichisches Staatsrecht, Bd 1 (1997), 162, anders gesehen. Demnach kann „eine Überlegenheit eines der beiden Systeme (...) mit keinem wissenschaftlichen Verfahren nachgewiesen werden. Ob man dem Zentralismus oder dem Föderalismus den Vorzug gibt, ist eine Wertungsfrage, auf die die Wissenschaft (und somit auch die Rechtswissenschaft) keine Antwort geben kann." Dessenungeachtet ist jedoch nach Auffassung d A durchaus meßbar, ob föderative Systeme tendenziell eher geneigt sind, Pluralismus und horizontale Gewaltentrennung zu verwirklichen als zentralistische Systeme (dies bejahen wohl auch *Adamovich/Funk/Holzinger*, aaO, 161). Es ist auch feststellbar, daß föderative Systeme offenbar tendenziell zu einem behutsameren Umgang mit Staatstätigkeit und Steuerhoheit neigen (vgl *Kirchgässner/Pommerehne*, Die Entwicklung der öffentlichen Finanzen in föderativen Systemen, in: *Grimm* (Hrsg), Staatsaufgaben (1996), 149 ff). Auf der anderen Seite sind die Koordinationskosten föderalistischer Systeme größer als jene zentralistischer Systeme (*Sauerland*, Föderalismus zwischen Freiheit und Effizienz (1997), 169 f). Schließlich bleibt noch darauf hinzuweisen, daß auch ein Einheitsstaat in hohem Maße dezentralisiert sein kann, während ein Bundesstaat mitunter auch stark zentralistisch organisiert sein kann.

A) BEGRIFFSABGRENZUNGEN UND HISTORISCHE ENTWICKLUNGEN

I. Einleitung

1. Zur Methodik der Untersuchung

Die vorliegende Untersuchung gliedert sich in drei Hauptteile: Einen begriffsbildenden-historischen Abschnitt, einen verfassungsdogmatischen Abschnitt und schließlich einen verwaltungswissenschaftlich-rechtspolitischen Abschnitt.

Die Bearbeitung dieser Abschnitte erforderte eine jeweils andere Vorgehensweise: Der Abschnitt A) „Begriffsabgrenzungen und historische Entwicklungen" ist von einer Methodik getragen, wie sie für historische Untersuchungen typisch ist. Es handelt sich dabei primär um einen hermeneutischen Vorgang.

Der Abschnitt B) „Die Organisationshoheit und ihre Grenzen" wurde mit den herkömmlichen Methoden juristischer Erkenntnisgewinnung[7] bearbeitet. Dies bedeutet bei der Auslegung von Gesetzesbegriffen: Auslegung des Wortsinnes eines Begriffs, Heranziehung ergänzender Interpretationsmethoden, wenn die bloße Auslegung nach der Wortbedeutung zu keinem Ergebnis führt.[8] Dazu zählen der Bedeutungszusammenhang, die Regelungsabsicht, die Vorstellungen des historischen Gesetzgebers, objektiv-teleologische Kriterien und letztlich auch das Gebot verfassungskonformer Auslegung.[9] Bei der Auslegung von Kompetenztatbeständen wurden die gängigen Interpretationsmaximen des österreichischen Verfassungsrechts angewendet.[10] Im Zusammenhang mit dem Gegenstand der Untersuchung, der Landesorganisationshoheit, kommt natürlich auch dem föderalistischen Auslegungsprinzip[11] sowie

---

7 Vgl dazu allgemein *Neumann*, Wissenschaftstheorie der Rechtswissenschaft, in: *Kaufmann/Hassemer*, Einführung in die Rechtsphilosophie und Rechtstheorie der Gegenwart[6] (1994), 422 ff; *Dreier*, Recht - Moral - Ideologie (1981), 48 ff und 70 ff.

8 Vgl *Larenz*, Methodenlehre der Rechtswissenschaft[6] (1991), 312 ff; *Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff (1982), 437 ff; *Strömholm*, Allgemeine Rechtslehre (1976), 177; *Hassemer*, Rechtssystem und Kodifikation: Die Bindung des Richters an das Gesetz, in: *Kaufmann/Hassemer*, Einführung in die Rechtsphilosophie und Rechtstheorie der Gegenwart[6](1994), 262.

9 Vgl auch *Pavcnik*, Juristisches Verstehen und Entscheiden (1993), 32 ff.

10 Vgl dazu *Walter/Mayer*, Grundriß des österr Bundesverfassungsrechts[8] (1996), 55 ff; *Funk*, Das System der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung im Lichte der Verfassungsrechtsprechung (1980); *Thurner*, Der Bundesstaat in der neueren Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes unter besonderer Berücksichtigung der Kompetenzverteilung (1994); neuerdings *Wiederin*, Anmerkungen zur Versteinerungstheorie, in: FS *Winkler* (1997), 1233 ff.

11 Nach dieser Interpretationsmaxime besteht eine grundsätzliche „Vermutung für das Verbleiben der Zuständigkeit bei den Ländern" (VfSlg 2192/1951). Vgl auch *Funk*, Bundesstaatliche Kompetenzverteilung, 89.

jener bundesstaatlichen Kompetenztheorie, die *Pernthaler* begründet hat[12], besondere Bedeutung zu.

Der Abschnitt C) „Perspektiven der Modernisierung der Landesverwaltungen" ist geprägt von einer zielorientierten, praxisbezogenen Sichtweise, bei der Fragen der Effizienzverbesserung im Vordergrund standen. Dieser Abschnitt ist auch verwaltungswissenschaftlich orientiert.[13] Es war dabei in Anbetracht der Unterschiedlichkeit der Untersuchungsgegenstände nicht zu vermeiden, daß die unter C) angewandte Methodik mit jener zu B) deutlich kontrastierte.[14] Es gibt nun einmal keine vorherrschende juristische Methode - schon gar nicht, wenn auch rechtspolitische Überlegungen in die Diskussion einfließen müssen![15]

2. *Der Organisationsbegriff in Sozial- und Rechtswissenschaften*

a) *Organisationsbegriff und Sozialwissenschaft*

Dem Begriff „Organisation" kommen die vielfältigsten Bedeutungen zu. Je nach Kontext werden ihm in der Umgangssprache unterschiedliche Inhalte beigemessen, je nach Forschungsgegenstand und Disziplin werden in der Wissenschaft verschiedene Definitionen formuliert.[16] Er ist aus dem griechischen Wort „organon" (= Werkzeug) abzuleiten.[17] Der Begriff „Organisation" zählt zur gängigen Terminologie auch voneinander sehr verschiedener Wissenschaften.[18]

---

12 *Pernthaler*, Kompetenzverteilung in der Krise (1989), 129 ff.

13 Illustrativ zu den modernen Aufgaben einer Verwaltungswissenschaft *Ellwein*, Verwaltung und Verwaltungswissenschaft, 5 ff.

14 Rechtswissenschaft wird heute auch als Steuerungswissenschaft verstanden und fragt nach der Möglichkeit, Recht zur Verfolgung eines bestimmten Zweckes einzusetzen, bestimmte Wirkungen zu erzielen, bzw unerwünschte Wirkungen möglichst auszuschließen (vgl *Hoffmann-Riem*, Vorüberlegungen zur rechtswissenschaftlichen Innovationsforschung, Staatswissenschaften und Staatspraxis 1997, 24).

15 Das heißt natürlich noch lange nicht, daß eine solche Untersuchung vom methodischen Konzept eines „anything goes" im Sinne *Feyerabends* getragen sein muß. Der hier angewandte „Methodenpluralismus" ist im Sinne *Wengers*, Öffentliche Unternehmung, 207, als die „bewußte Anwendung mehrerer, freilich voneinander streng auseinander zu haltender spezieller Forschungsmethoden innerhalb derselben Fachwissenschaft, um auf deren spezifische Frage- oder Problemstellung eine möglichst exakte Antwort zu finden", zu verstehen. Der Methodenpluralismus ist von einem unkritischen Methodensynkretismus streng zu unterscheiden.

16 *Schulte-Zurhausen*, Organisation (1995), 1.

17 *Würtenberger*, Organ, Herder Staatslexikon[7] (1988), 195.

18 Auch in den Naturwissenschaften, wo er einen „funktionsgemäßen Aufbau" und „planmäßige Gestaltung" kennzeichnet (vgl Brockhaus (1991), Stichwort Organisation). Auch die Philosophie befaßt sich neuerdings mit der Organisation (vgl *Berger/Heintel*, Die Organisation der Philosophen (1998)) und sieht sich auf dem Weg von hierarchischer Wahrheitsautorität zur kollektiven Organisation von Systemdifferenz (*Berger/Heintel*, aaO, 21 ff).

Es scheint zweckmäßig, sich in der vorliegenden Untersuchung nur mit dem sozial- und rechtswissenschaftlichen Kontext des Organisationsbegriffes zu befassen. Dies gilt umso mehr, als sich in den Sozialwissenschaften eine mehr oder minder eigenständige Disziplin, die Organisationswissenschaft, gebildet hat. Die Organisationswissenschaft ist stark betriebswirtschaftlich ausgerichtet und managementorientiert.

Die Organisationswissenschaft unterscheidet zwischen einem institutionalen und einem instrumentalen[19], zuweilen auch noch einem funktionalen Organisationsbegriff.[20]

Der institutionale Organisationsbegriff ist vor allem durch die Organisationssoziologie und -psychologie geprägt. Er versteht unter Organisation ein zielgerichtetes, offenes, soziales Gebilde mit einer formalen Struktur.[21] Der instrumentale Organisationsbegriff kommt der ursprünglichen Wortbedeutung von „organon" am nächsten und sieht die Organisation als ein Mittel zur effizienten Führung von Unternehmen. Die Organisation umfaßt hier die Gesamtheit der auf die Erreichung von Zwecken und Zielen gerichteten Maßnahmen, durch die ein soziales System strukturiert wird und die Aktivitäten der zum System gehörenden Menschen, der Einsatz von Mitteln und die Verarbeitung von Informationen geordnet werden.[22] Der instrumentale Organisationsbegriff steht in der Betrachtung der deutschen, betriebswirtschaftlich orientierten Organisationswissenschaft zumeist im Vordergrund.[23]

Der funktionale Organisationsbegriff umfaßt alle Aktivitäten, die im Zusammenhang mit der Planung, der Einführung und der Durchsetzung von organisatorischen Regeln verbunden sind.[24] Der funktionale Organisationsbegriff steht demnach für eine Betrachtungsweise, die eine bestimmte Tätigkeit in Verbindung mit einer instrumentalen Struktur bringt, die wiederum als das Ergebnis des Organisierens entsteht.[25]

Man kann also die *Organisation* unter verschiedenen Blickwinkeln betrachten. Ein Beispiel dafür ist die Systemtheorie, die die Organisation des Systems als Mittel des Systems zur Erfüllung der Systemzwecke definiert.[26] Es

19 *Wagner*, Organisation, Führung und Personalmanagement[2] (1991); *Hill/Fehlbaum/Ulrich*, Organisationslehre I (1976), 17.

20 *Schulte-Zurhausen*, Organisation, 1; *Heinl*, Ultramoderne Organisationstheorien (1996), 60 f.

21 *Schulte-Zurhausen*, Organisation, 1.

22 *Hill/Fehlbaum/Ulrich*, Organisationslehre I (1976), 17; vgl auch *Schulte-Zurhausen*, Organisation, 2.

23 *Wagner*, Organisation, 13; *Hill/Fehlbaum/Ulrich*, Organisationslehre I, 17; *Schulte-Zurhausen*, Organisation, 2; *Heinl*, Ultramoderne Organisationstheorien, 60.

24 *Schulte-Zurhausen*, Organisation, 3.

25 *Heinl*, Ultramoderne Organisationstheorien, 62.

26 *Thieme*, Verwaltungslehre[4] (1984), 140; vgl dazu auch *Stadlmair*, Machtspiele in der Verwaltung, ZfV 1996, 350 f.

ist offensichtlich, daß das Erkenntnisinteresse in diesem Fall kein deskriptives ist, sondern auf das System als solches gerichtet ist.

Betrachtet man die Organisation unter institutionellen Aspekten, geht es darum, die Elemente eines bestimmten sozialen Gebildes und vor allem den Zusammenhang dieser Elemente, eben die Struktur der Organisation, zu untersuchen.[27]

Trotz der Verschiedenheit der Begriffsbildungen scheint es möglich, einen gemeinsamen Nenner zu finden: Dieser könnte darin bestehen, daß Organisation ein Entscheidungs- und Durchführungsprozeß ist, „dessen Ergebnis ein mehr oder weniger formalisiertes Ordnungsmuster (Struktur) als Mittel (Instrument) zur möglichst dauerhaften Lösung von Systemproblemen (Institution) darstellen soll."[28] In Kurzfassung kann die Organisation als zielgerichtetes Sozialsystem bezeichnet werden.[29] Als Schlüsselworte zur Kennzeichnung der Organisation sind jedenfalls die „Struktur" und die „Zielgerichtetheit" anzusehen.

b) Der rechts- und verwaltungswissenschaftliche Organisationsbegriff

Während der sozialwissenschaftliche Organisationsbegriff noch einigermaßen klar herausgeschält werden kann, ist dies hinsichtlich des rechtswissenschaftlichen Organisationsbegriffs nur sehr schwer möglich. Der Begriff der „Organisation" wird zwar sehr häufig verwendet (so etwa zur Bezeichnung der inneren Struktur einer juristischen Person des Privatrechts wie auch zur Bezeichnung des gesamten Gefüges der staatlichen Institutionen und ihrer Zusammenhänge), einer der wichtigsten Begriffe des öffentlichen Rechts, nämlich des „Organs" hat dieselbe Wurzel (organon), die Organisation selbst wird jedoch kaum näher definiert.[30]

Dazu kommt, daß die einzelnen Disziplinen der Rechtswissenschaft, wie des Privatrechts und des öffentlichen Rechts, es mit grundlegend verschiedenen „Organisationen" zu tun haben.[31]

Ein eingehendere Auseinandersetzung mit dem Organisationsbegriff hat in den Rechtswissenschaften noch am ehesten im Bereich des öffentlichen Rechts stattgefunden. Dies ist nicht verwunderlich, da den Fragen der inneren Struktur

27 *Siepmann/Siepmann*, Verwaltungsorganisation (1987), 3.

28 *Heinl*, Ultramoderne Organisationstheorien, 62.

29 *Heinl*, Ultramoderne Organisationstheorien, 62.

30 *Wolff/Bachof/Stober*, Verwaltungsrecht I[10] (1994), verwenden beispielsweise den Begriff der Organisation häufig und in verschiedenen Zusammenhängen, ohne ihn zu definieren. Gleiches gilt für *Antoniolli/Koja*, Allgemeines Verwaltungsrecht[3] (1996), 327 ff.

31 *Würtenberger*, Organ, 195.

der staatlichen Institutionen und ihres Aufbaues besondere Bedeutung zukommt.

Die verwaltungswissenschaftliche Theorie, die einen starken Nahebezug zur Organisationswissenschaft aufweist, knüpft ebenfalls an die Unterscheidung zwischen funktionalem, instrumentalem und institutionellem Organisationsbegriff an.[32] Anders als in der Organisationswissenschaft steht hier jedoch die institutionelle Begriffsbildung im Vordergrund.[33] Dieses Faktum ist wohl durch den Einfluß der stark auf das Formale ausgerichteten Denkweise und dem Erkenntnisinteresse der Rechtswissenschaften zu erklären.

In diesem Sinne wird Organisation als „die Zusammenfassung von Menschen und Mitteln zur Erfüllung von Zwecken" definiert.[34] Die Organisation besteht demnach aus mehreren Elementen: Ihren Akteuren, den Zwecken der Organisation[35], den Mitteln und den Organisationsregeln. Diese vier Elemente stehen zueinander in enger Wechselbeziehung.[36] Als „Organisieren" wird „die zweckbetonte Zuordnung von Personen oder Gruppen eines sozialen Gebildes zu sachlichen Funktionen, welche dem Zwecke des Gebildes dienen" verstanden.[37] Wenn dieses Gebilde die Staatsfunktion Verwaltung ist, dann sind ihre Elemente und deren Zusammenhang eben die Verwaltungsorganisation (siehe dazu näher unter A.I.3.b).[38]

Nicht zu verkennen ist, daß die institutionelle Sichtweise der Rechts- und Verwaltungswissenschaft die Organisation als etwas Statisches sieht. Im Vordergrund steht die Struktur und die Zuordnung von Personen und Gruppen zu dieser Struktur und zu Funktionen. Diese statische Betrachtungsweise verhindert jedoch möglicherweise den vollen Zugang auf die der Organisation innewohnenden Dynamik.[39] Die Dynamik der Organisation wird jedoch aus der

32 *Thieme*, Verwaltungslehre, 139 f.

33 *Thieme*, Verwaltungslehre, 140.

34 *Thieme*, ebdt; vgl dazu auch *Raschauer/Kazda*, Organisation der Verwaltung, in: *Wenger/Brünner/Oberndorfer* (Hrsg), Grundriß der Verwaltungslehre (1983), 141; vgl auch *Wenger*, Grundfragen und Grundbegriffe des Organisationsrechts, in: *Ermacora* et al (Hrsg), Allgemeines Verwaltungsrecht (1979), 344.

35 Die traditionelle Sichtweise sieht die Ziele der Verwaltung heteronom bestimmt und von außen vorgegeben. Sie übersieht, daß die Verwaltung selbst ebenfalls wesentlich an den Zielformulierungen und Zielentwicklungen mitwirkt (*Neisser*, Verwaltung, in: *Dachs* et al, Handbuch des politischen Systems Österreichs[3] (1997), 150).

36 *Thieme*, Verwaltungslehre, 140 f.

37 *Wiese*, Handwörterbuch der Sozialwissenschaften (1964), Bd 8, 108; vgl auch *Purtscher*, Die Organisationshoheit und der Behördenbegriff in der mittelbaren Bundesverwaltung, JBl 1980, 341.

38 *Thieme*, Verwaltungslehre, 140.

39 Diese zumindest vorwiegend statische Betrachtungsweise geht etwa bei *Raschauer/Kazda*, Organisation, 141, hervor, wenn sie ausführen, daß der Begriff Organisation „nicht nur" verwendet werde, um den „statischen Aspekt des Organisiert-Seins zu bezeichnen, sondern auch für den dynamischen Aspekt des Organisierens". Der vom Akt des Organisierens unabhängige Wandel einer Organisation bleibt aber gänzlich ausgeblendet.

Dichotomie von Aufbau- und Ablauforganisation etwas deutlicher. Erstere stellt den institutionellen Rahmen in den Vordergrund, letztere die Zeitkomponente.[40]

Der Begriff der „Organisation" kennzeichnet im öffentlichen Recht eine Vielzahl von Erscheinungen: So wird beispielsweise von der „Staatsorganisation"[41] ebenso gesprochen wie von der Organisation des Parteienverkehrs in einem Amt.[42] Diese Formen der „öffentlich-rechtlichen (= staatsrechtlichen) Organisation" sind im folgenden näher zu analysieren.

3. *Zur „öffentlich-rechtlichen Organisation" und anderen mit ihr zusammenhängenden Begriffsbildungen*

a) *Entwickungsgeschichtliche Aspekte des öffentlich-rechtlichen Organisationsbegriffes*

Die antiken Vorstellungen vom Staat verfolgten eine organische Metaphorik. Der Staat wurde einem Körper gleichgesetzt. Die Bürger wurden dabei noch den Organen (organon = Werkzeug) gleichgesetzt.[43] Die Organismusvorstellung blieb danach noch lange beherrschende Metapher in der Beschreibung politisch-sozialer Verhältnisse. Die Organisation eines Staates wurde als ein Organismus verstanden.[44]

Der Begriff „Organisieren" sei hingegen erst seit der Französischen Revolution in Umlauf bekommen und habe damals jene Staaten, die der Souveränität anderer Staaten unterworfen worden waren, in diesen inkorporiert und ihrer alten Verfassungen verlustig geworden waren, als „neu organisiert" bezeichnet.[45] Die Vorstellung und Beschreibung des Staates als politischer Körper wurde demnach durch einen staatstheoretisch-politischen Organisationsbegriff abgelöst.[46]

Vergleichsweise kurz zuvor war gleichzeitig mit der Konstituierung des neuzeitlichen, absolutistischen Staates eine Staatsorganisation im Sinne eines

40 *Thieme*, Verwaltungslehre, 141 f.

41 Vgl *Pernthaler*, Allgemeine Staatslehre[2] (1996), 151.

42 *Raschauer/Kazda*, Organisation der Verwaltung, 141; vgl auch *Böckenförde*, Organ, Organismus, Organisation, politischer Körper, in: *Brunner/Conce/Koselleck*, Historisches Lexikon zur politisch-sozialen Sprache in Deutschland, Bd 4 (1978), 575 f.

43 *Dohrn-van Rossum*, Organ, Organismus, Organisation, politischer Körper, in: *Brunner/Conce/Koselleck*, Historisches Lexikon zur politisch-sozialen Sprache, Bd 4 (1978), 521 ff.

44 *Dohrn-van Rossum*, Organ, 557 ff.

45 *Böckenförde*, Die Organisationsgewalt im Bereich der Regierung (1964), 22.

46 *Böckenförde*, Organ, 561.

geordneten Gefüges von Einrichtungen, die Staatsgewalt ausübten oder verkörperten, entstanden.[47]

Die organizistischen Vorstellungen vom Staat wurden jedoch auch im Zeitalter der Revolution noch nicht verlassen. Diese ermöglichen nunmehr aber die Herausbildung eines Begriffs des Staatsorgans, verstanden als „Depositär, als Organ des Gemeinwillens".[48] Der Staat wird nun auch als eine bewußt geschaffene Konstruktion entdeckt: „Der Staat ist eine I. Erfindung: Menschen machten sie zu ihrem Wohl, wie sie Brandkassen etc erfanden."[49] Als Vorstufe zur Organisationshoheit des Staates erscheint das Recht, zu Ämtern und Würden zu ernennen.[50]

Es verwundert nicht, daß der Organisationsbegriff, wie er während der Revolution geprägt wurde, kein statisches Eingerichtetsein bedeutet, sondern etwas „bewußt Geschaffenes und auf die Zwecke hin Eingerichtetes, das seinerseits verändert, fortentwickelt werden kann".[51] Organisation steht zunächst für Verfassung, also Staatsorganisation.[52]

In der Folge setzten sich die Begriffe „Organisation" und „organisieren" in der Rechtssprache auch in Deutschland allgemein durch. Schon in den ersten Jahren des 19. Jahrhunderts erhält der Begriff „Organisation" eine zweifache Bedeutungsrichtung; zum einen die Kennzeichnung der inneren Einrichtung, Zuständigkeiten und der Ordnung des Geschäftsablaufs von Behörden, zum anderen die Bezeichnung weitergreifender Neugestaltungen.[53] Die Staatsorganisation wird nun als rationales, mechanistisches Gebilde betrachtet. Der Mensch nimmt darin eine Funktion, nämlich die Erfüllung einer ihm zugewiesenen Aufgabe, ein.[54]

Im Verlauf des 19. Jahrhunderts entwickelte sich die Lehre von der *Organisationsgewalt* als eine aus dem Wesen des Staates abgeleitete Befugnis, die einen bestimmten Tätigkeitsbereich, nämlich die Herstellung, den Ausbau und die Erhaltung staatlicher Organisation zum Gegenstand hatte.[55] Die Staatsorganisation differenzierte sich jedoch bereits in ein „Innen" (dem weiten Feld der freien Organisationsgewalt) und ein „Außen", das zunehmend von recht-

47 Vgl dazu auch *Pernthaler*, Allgemeine Staatslehre, 151 f, wonach das Zusammenwachsen des Staates zwischen dem 17. und dem 19. Jh. in Österreich am schrittweisen Aufbau einer einheitlichen „landesfürstlichen Verwaltung" abgelesen werden könne.

48 *Schlözer*, StatsRecht, 100, zitiert nach *Böckenförde*, Organ, 564.

49 *Schlözer*, StatsRecht, 3, zitiert nach *Böckenförde*, Organ, 564.

50 *Böckenförde*, Organ, 565.

51 *Böckenförde*, Organ, 567.

52 *Böckenförde*, Organ, 567 f.

53 *Böckenförde*, Organ, 575 f.

54 *Pernthaler*, Allgemeine Staatslehre, 152.

55 *Böckenförde*, Organisationsgewalt, 29.

lichen, nicht von der Verwaltung, sondern vom Parlament stammenden Bindungen geprägt war.[56]

Die militärische Zwangswirtschaft des ersten Weltkrieges führte in Deutschland und Österreich zu einem Ausgreifen der Organisationsgewalt des Staates auf die gesamte Gesellschaft. Es entstanden völlig neue Organisationsformen staatlicher und parastaatlicher Tätigkeit.[57] Das Legalitätsprinzip unterwarf jedoch auch die Organisationsgewalt grundsätzlich der Hoheit des Gesetzgebers. In dem Ausmaß, in dem die Organisation des Staates immer weiter ausdifferenzierte, nahm auch die rechtliche Durchdringung durch das Verwaltungsorganisationsrecht - bis heute - zu. Im demokratischen Rechtsstaat hat die Staatsorganisation jedoch zunehmend die Funktion der Mitwirkung und Integration der Bürger.[58]

b) Grundlagen des Verwaltungsorganisationsrechts

Der Begriff *Verwaltungs*organisation läßt, nachdem eine Annäherung an das Wesen der Organisation gefunden wurde, zunächst nach dem Inhalt des Verwaltungsbegriffs fragen. Auch dieser kann jedoch auf Grund seiner Komplexität nur näherungsweise erfaßt werden. In negativer Betrachtungsweise wäre *Verwaltungs*organisation jener Teil der Organisation der Vollziehung des Staates, die nicht Gerichtsbarkeit ist.[59] Damit ist jedoch inhaltlich wenig ausgesagt. Ebenso bleibt der Begriff *Verwaltungs*organisation im Dunkeln, wenn er als die innere Ordnung des sozialen Gebildes *Verwaltung* und mit den die Schaffung von Organen regelnden Rechtssätzen bezeichnet würde.[60]

Der Verwaltungsbegriff ist bekanntlich in besonderem Maße umstritten. Keine der bekannten Begriffsbildungen erfaßt die Komplexität der Verwaltung erschöpfend. Vorherrschend ist eine formell-organisatorische Betrachtungsweise. Als „im großen und ganzen"[61] kennzeichnendes Merkmal der Verwaltung kann demnach das Weisungsrecht der obersten Organe gegenüber ihren nachgeordneten Organen angesehen werden.[62] In diesem Sinne wird Verwaltung traditionell als „eine Organisation, die strukturell-hierarchisch angeordnet

56 *Pernthaler*, Allgemeine Staatslehre, 153.

57 *Böckenförde*, Organisationsgewalt, 42 f.

58 *Pernthaler*, Allgemeine Staatslehre, 155.

59 Vgl auch *Merkl*, Allgemeines Verwaltungsrecht (1927), 292; *Antoniolli/Koja*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7; zur Kritik dieses „negativen" Verwaltungsbegriffs s *Wolff/Bachof/Stober*, Verwaltungsrecht I, 26.

60 Diese Umschreibung lehnt sich an die von *Wolff* und *Mayer* übernommene Definition des Begriffs „Organisation" bei *Wenger*, Grundfragen und Grundbegriffe des Organisationsrechts, in: *Ermacora* et al (Hrsg), Allgemeines Verwaltungsrecht (1979), 347, an.

61 *Raschauer*, Allgemeines Verwaltungsrecht (1998), 23.

62 *Antoniolli/Koja*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7; kritisch *Wolff/Bachof/Stober*, Verwaltungsrecht I, 27.

ist und prozessual über das Mittel des Befehls gesteuert wird", bezeichnet.[63] Diese Definition reicht zur Beschreibung der Verwaltung im modernen Staat immer weniger hin.[64]

Die schon angeführte Komplexität der Verwaltung kommt wenigstens teilweise beim Versuch, sie als „mannigfaltige, konditional oder nur zweckbestimmte, also insofern fremdbestimmte, nur teilplanende, selbstbeteiligt entscheidend ausführende und gestaltende Wahrnehmung der Angelegenheiten von Gemeinwesen und ihrer Mitglieder als solcher durch die dafür bestellten Sachwalter des Gemeinwesens", zum Ausdruck.[65] Diese Definition, die noch durch eine negative Abgrenzung von der Gerichtsbarkeit ergänzt werden muß, ist zweifellos, was ihren Abstraktionsgrad und ihre Unbestimmtheit betrifft, kritisierbar.[66] Dennoch kommen zentrale Grundlagen der Verwaltungsorganisation hier besser als bei einer formell-organisatorischen Betrachtungsweise zum Ausdruck: Verwaltung ist die Wahrnehmung von Angelegenheiten des **Gemeinwesens**[67] durch die dafür bestellten **Sachwalter**.

Die Rechtsvorschriften, die den Aufbau und die Funktionsbeziehungen innerhalb der Verwaltungsorganisation regeln, bilden das *Organisationsrecht* der Verwaltung.[68]

c) Organisationsgewalt, Organisationshoheit und Organisationskompetenz

Wie schon unter A.I.3.a dargelegt, diente der Begriff der Organisationsgewalt schon sehr früh der Umschreibung der Befugnisse des Souveräns, die Behördenorganisation des Staates nach seinem Gutdünken zu bestimmen. Demnach wurde die Organisationsgewalt lange Zeit als Prärogative der Krone gesehen, zu welcher im 19. Jahrhundert auch die Rechte zählten, die sich auf die Einrichtung der Staatsbehörden bezogen. Vor der konstitutionellen Monarchie hatte die Organisationsgewalt daher uneingeschränkt zu den Souveränitätsrechten des

63 *Wimmer*, Der juristische und der verwaltungswissenschaftliche Verwaltungsbegriff, Die Verwaltung 1975, 143.

64 Dies zum einen deshalb, weil es immer mehr Verwaltungsbereiche gibt, die von der Weisungsunterworfenheit ausgenommen sind, zum anderen, weil die hierarchische Gliederung ebenso wie die tatsächliche Steuerung und Steuerbarkeit immer mehr zurückgedrängt wird. Die formell-organisatorische Betrachtungsweise verstellt den Blick darauf, was Verwaltung in inhaltlicher Hinsicht ist.

65 *Wolff/Bachof/Stober*, Verwaltungsrecht I, 33.

66 *Winkler*, Orientierungen im öffentlichen Recht (1979), 1.

67 Die Wahrnehmung der Angelegenheiten des Gemeinwesens sind einerseits die klassische Finanz-, Polizei- und Sicherheitsverwaltung, zum anderen der moderne Daseinsvorsorgestaat, der Planungsstaat und der lenkende, unterstützende Subventionsstaat.

68 *Wenger*, Organisationsrecht, 343 f. Um Organisationsrecht handelt es sich nach der Judikatur dann, wenn die Anordnung getroffen wird, daß bestimmte Aufgaben von einer eigenen Abteilung einer Behörde, die mit Fachpersonal auszustatten ist, zu besorgen seien (VfSlg 2832/1955).

Monarchen gehört.[69] Der Begriff selbst soll erstmals in den „Grundsätzen des heutigen deutschen Staatsrechts" von *Romeo Maurenbrecher* aus dem Jahre 1837 verwendet worden sein.[70] Die Organisationsgewalt umfaßte nach diesem Werk folgende Rechte: „1. die Staatsbehörden anzuordnen und die sonstigen notwendigen und nützlichen Einrichtungen im Staat zu treffen; 2. über deren Wirkungskreis Instruktionen zu erlassen, sowie 3. die Formen ihrer Geschäftsführung zu bestimmen."[71]

Auch heute noch wird die Befugnis, öffentlich-rechtliche Maßnahmen zur Schaffung von Organen, zur Verteilung von Kompetenzen, zur Einrichtung von Behörden (Zuweisung von Personal- und Sachmitteln) sowie zur Regelung des inneren Betriebes zu setzen, als Organisationsgewalt bezeichnet.[72] Dieser Begriff verweist auf die alte Lehre von den „Gewaltverhältnissen", wie etwa die Bereiche des Militärs, des Schulwesens und auch des Beamtenverhältnisses[73], die jedoch seit dem B-VG und dem Legalitätsprinzip überholt ist. Der Begriff der „Gewalt" bezieht sich seinem Wortsinn nach auf „Willkür", er bezeichnet einen Bereich, in dem nach Gutdünken vorgegangen werden kann. Darauf deutet auch die Verwendung des Begriffes in der arbeitsrechtlichen Praxis[74] sowie auch im Bereich der beruflichen Selbstverwaltung[75] hin. Es trifft daher auch zu, daß der Begriff der Organisationsgewalt das Problem von Macht und Organisation im Rahmen der Rechtsordnung zum Ausdruck bringt.[76] Bedenkt man, daß im demokratischen Rechtsstaat der Gesetzgeber die Nachfolge des souveränen Monarchen grundsätzlich auch in der Verwaltungsorganisation angetreten hat[77], scheint die Verwendung des Begriffes „Organisations*gewalt*" zumindest dann problematisch, wenn man darunter die Befugnis zur Regelung

69 *Ermacora*, Die Organisationsgewalt, VVDStRL 1958, 203.

70 *Böckenförde*, Organisationsgewalt, 21.

71 Zitiert nach *Böckenförde*, Organisationsgewalt, 21.

72 *Antoniolli/Koja*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 328; vgl auch *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 2 (1978), 174; *Wenger*, Organisationsrecht, 348; Raschauer, Allgemeines Verwaltungsrecht, 125; vgl auch *Ermacora*, Rezension zu Böckenförde, Organisationsgewalt, ZÖR 1968, 88; *Himmer*, Verwaltungsorganisation (1994), 16; *Barfuß*, Ressortzuständigkeit und Vollzugsklausel (1968), 15; *Pützer*, Landesorganisationshoheit als Schranke der Bundeskompetenzen (1988), 166; *Stolzlechner*, Öffentliche Fonds (1982), 149 ff.

73 Vgl etwa *Szekulics*, Von „besonderen Gewaltverhältnissen" zu „besonderen Rechtsverhältnissen" (mit dem Beispiel des Wehrrechts), JBl 1984, 231 ff; vgl dazu für die Bundesrepublik Deutschland *Ule*, Das besondere Gewaltverhältnis, VVDStRL 1957, 140; *Wolff/Bachof/Stober*, Verwaltungsrecht I^{10} (1994), 83 f.

74 Vgl *Klein*, Kommentar zu OGH 17.3.1981, 4 Ob 20/81, ZAS 1982, 221 ff; *Tomandl*, Verwirrungen um den Betriebs- und Unternehmensbegriff, ZAS 1994, 149 ff.

75 Vgl *Reiger*, Zur Frage der Organisationsgewalt bei beruflichen Selbstverwaltungskörperschaften, ÖJZ 1969, 177 ff; *Laurer*, Zur Frage der Organisationsgewalt bei beruflichen Selbstverwaltungskörperschaften - eine Replik, ÖJZ 1970, 89 ff; *Korinek*, Wirtschaftliche Selbstverwaltung (1970), 155 ff.

76 *Ermacora*, Die Organisationsgewalt, VVDStRL 1958, 192.

77 *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 2, 174.

der gesamten Organisationsfragen versteht.[78] Begreift man dagegen „Organisationsgewalt" als jene Befugnis, solche Organisationsstrukturen und -abläufe zu regeln, die keiner ausdrücklichen gesetzlichen Grundlage bedürfen, sondern aus der Existenz eines Rechtsträgers mit Eigenstaatlichkeit oder Selbstverwaltung resultieren (siehe für die Landesorganisationshoheit dazu näher unter B.IV.3.), schiene der auf einen solchen Anwendungsbereich reduzierte Begriff angemessen.[79]

Die Befugnis zur Regelung der Organisation wird aber auch als Organisationskompetenz[80] oder als Organisationshoheit[81] bezeichnet. Der Begriff der „Kompetenz" weist im österreichischen Verfassungsverständnis auf die Kompetenzverteilung iS der Art 10-15 B-VG. Fragen der Organisation können aber keineswegs nur auf Kompetenzverteilungsfragen reduziert werden. Es würde daher naheliegen, den Begriff der Organisationskompetenz *nur* für Fragen im Zusammenhang mit der verfassungsrechtlichen Kompetenzverteilung zu verwenden.

Der Begriff der Organisationshoheit bringt ebenfalls eine Regelungszuständigkeit zum Ausdruck. Er läßt sich jedoch nicht nur auf Kompetenzverteilungsfragen zwischen Bund und Ländern einengen. Der Begriff der „Hoheit" steht in engem Konnex mit der „Souveränität", er bringt daher auch sehr gut den Ausfluß der Organisation aus der Hoheit originärer Staatlichkeit zum Ausdruck.[82] Aus diesen Gründen scheint der Begriff der Organisationshoheit der angemessenere zu sein, wenn es darum geht, die allgemeine Befugnis eines Rechtsträgers, Verwaltungsorgane einzurichten und ihr Verhältnis zueinander zu regeln, zu bezeichnen. Auch der VfGH hat in seinem Erkenntnis zur Bürgermeister-Direktwahl[83] den Begriff der Organisationshoheit offenkundig in dieser umfassenden Bedeutung verstanden. In diesem Sinne wäre der Begriff der Organisationsgewalt gegenüber jenem der Organisationshoheit als der engere anzusehen, nämlich als eine Funktion in der Verwaltung, die innere Organisation der Verwaltung innerhalb bestimmter Grenzen zu gestalten.[84] Der

78 So etwa bei *Raschauer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 125, bei dem die „Organisationsgewalt" auch die verfassungsrechtlichen Fragen der Kompetenzverteilung beinhaltet.

79 *Raschauer*, Die obersten Organe der Bundesverwaltung, in: *Ermacora* et al (Hrsg), Allgemeines Verwaltungsrecht (1979), 365, hat demgegenüber den Begriff der „Organisationsgewalt" zur Unterscheidung von der „inneren Behördengliederung" verwendet. Dies scheint jedoch terminologisch unzweckmäßig, da gerade der Terminus der Organisationsgewalt im allgemeinen Verständnis auf interne Regelungen ausgerichtet ist.

80 Vgl etwa *Binder*, Der Staat als Träger von Privatrechten (1980), 143.

81 *Pernthaler*, Zuständigkeitsverteilung, 10; der Begriff wird in Raumordnung und Verfassung, Bd 2, 174, synonym zu jenem der Organisationsgewalt behandelt.

82 Ähnlich auch *Pützer*, Landesorganisationshoheit, 183, der die Organisationsgewalt in Zusammenhang mit der Landeshoheit als eines autonomen Gestaltungsspielraums der Bundesländer bringt, der einer Einwirkung durch den Bund entzogen ist.

83 VfSlg 13.500/1993.

84 *Ermacora*, Organisationsgewalt, 202.

Begriff der Organisationshoheit erfaßt hingegen beide Aspekte, die Regelungskompetenz nach innen wie nach außen.[85]

Der Organisationshoheit kommt entscheidende Bedeutung in der Unterordnung der Bürokratie unter die politischen Leitungsorgane zu.[86] Nur derjenige, der über diese Kompetenz verfügt, kann den Einsatz der sachlichen und personellen Mittel der Verwaltung lenken.

Während Fragen der Organisationskompetenz oder des äußeren Aufbaues der Verwaltung (der sogenannten „äußeren" Organisation) noch relativ gut erforscht sind, ist hinsichtlich der „inneren" Organisation (siehe dazu näher A.I.3.e), der Organisationsgewalt, das von *Ermacora* 1958 beklagte Defizit[87] in der rechtswissenschaftlichen Auseinandersetzung mit der Organisationsgewalt (= hoheit) seit dem Zusammenbruch der Monarchie noch immer vorhanden. Weiterhin kann man den Eindruck gewinnen, daß die Organisations*gewalt* kein besonderes Problem zu bilden scheint.[88] Dessenungeachtet ist festzustellen, daß auch Fragen der Organisationsgewalt zum einen diffizile Kompetenzverteilungsfragen berühren, die Grenzen der Autonomie der Landesverfassung ausloten und vor allem auch im Verhältnis zum Stufenbau der Rechtsordnung schwierige Rechtsfragen aufwerfen.[89]

Die Organisation handelt durch ihre Organe.[90] Rechtsträger der Organisation und damit der Organe sind juristische Personen des öffentlichen Rechts, denen die Befugnis verliehen ist, Verwaltungsorgane einzurichten, zu erhalten und mit Kompetenzen auszustatten.[91] In der Organisationsrechtstheorie wird dieser Sachverhalt durch die Begriffstrias „Rechtsträger-Organ-Organwalter"[92] erfaßt. Der Rechtsträger ist die (teil-)rechtsfähige Organisation, für die das Organ, ein Subjekt von Zuständigkeiten zur funktionsteiligen Wahrnehmung von Aufgaben, handelt.[93] Der Organwalter ist die physische Person, die die Organfunktion wahrnimmt.[94]

Welche Organe welchen Organisationseinheiten zugehören, ergibt sich aus der Organisationsgewalt. Träger der Organisationsgewalt kann nun der zustän-

85 In diesem Sinne auch die Definition von *Battis*, Allgemeines Verwaltungsrecht (1997), 73.

86 Vgl *Oberndorfer*, Verwaltung und Umwelt, in: *Wenger/Brünner/Oberndorfer* (Hrsg), Grundriß der Verwaltungslehre (1983), 419 f.

87 *Ermacora*, Organisationsgewalt, 194 f; ähnlich auch *Barfuß*, Ressortzuständigkeit und Vollzugsklausel, 15.

88 *Ermacora*, Organisationsgewalt, 195.

89 In diesem Sinne auch *Ermacora*, Organisationsgewalt, 196.

90 Vgl dazu *Kelsen*, Allgemeine Staatslehre (1925), 265 ff.

91 *Antoniolli/Koja*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 328.

92 Vgl dazu *Matzka*, Organisationsrechtstheorie, 57.

93 *Wenger*, Grundbegriffe, 349.

94 *Wenger*, Grundbegriffe, 349.

dige Organisationsgesetzgeber sein oder dessen Verwaltung selbst. Wie noch zu zeigen sein wird (B.IV.1.a), nimmt in der Praxis auch der Gesetzgeber Organisationsgewalt wahr, im Regelfall liegt sie - schon definitionsgemäß, siehe oben, jedoch bei der Verwaltung.[95] Dies zeigt sich auch daran, daß als das typische Instrument der Organisationsgewalt die Verwaltungsverordnung, oder, wie sie gemeinhin bezeichnet wird, der Erlaß, angesehen wird.[96]

d) Allgemeines über das Organisationsrecht

Das Organisationsrecht umfaßt die Normen über die Bildung, die Struktur und die Befugnisse von Organen, es regelt die Beziehungen von Organen untereinander, die Betrauung von Menschen mit Organfunktionen und die Bereitstellung der sachlichen Mittel.[97] Organe werden auch als „Funktionseinheiten" bezeichnet, deren aufgabenbezogener Wirkungszusammenhang die Organisation sei.[98] Diese aufgabenbezogene Betrachtungsweise ist wichtig, denn sie erschließt erst die Einsicht in das Organisationsrecht.[99] Letzteres ist jener Regelungskomplex, der dieses Wirkungsgefüge der Funktionseinheiten behandelt. Gleichzeitig ist es aber auch wichtig, das Organ als Funktionsbegriff und in seiner Zurechnungsbeziehung zu einem Rechtsträger zu erfassen.[100]

Ansätze zur Analyse des Begriffs des Organisationsrechts finden sich beispielsweise bereits bei *Tezner*[101], der unter den Organisationsvorschriften „die

95 AM *Binder*, Privatrechte, 143, wonach die Organisationskompetenz (gemeint im Sinne von *Organisationsgewalt*) bei öffentlich-rechtlichen Körperschaften immer beim Gesetzgeber liegt und eine Organisation durch die Verwaltung nur in Ausnahmefällen unter den Bedingungen des Art 18 Abs 2 B-VG möglich sei). Dies ist (siehe B.IV.1.) zu undifferenziert. Hinsichtlich der Einrichtung privatwirtschaftlicher Rechtsträger verfügt nach *Binder* grundsätzlich die privatwirtschaftlich handlungszuständige Verwaltungsbehörde über die Organisationskompetenz. Auch dies ist zu undifferenziert. Der Gesetzgeber kann auch Organisationseinheiten der Privatwirtschaftsverwaltung einrichten. Warum im übrigen nur eine Verwaltungs*behörde* Organisationsgewalt ausüben kann, ist ebenfalls nicht klar.

96 *Ermacora*, Organisationsgewalt, 199; kritisch zur Verwendung des Begriffs „Verwaltungsverordnung" *Hengstschläger*, Die Rechtsqualität der Steuererlässe, FS *Wenger* (1983), 513 ff.

97 *Wenger*, Organisationsrecht, 343; ähnlich *Antoniolli/Koja*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 327; etwas unklar definierte allerdings der VfGH in seiner älteren Judikatur, wonach das Organisationsrecht „die Aufstellung und Einrichtung von Organen" regle (VfSlg 1119/1928) und dazu ausführte, daß „in einem weiteren Sinn des Wortes (...) auch die Zuweisung ihres Wirkungskreises verstanden werden" könne (vgl dazu *Matzka*, Die Organisationskreation der österreichischen Verwaltungsrechtsordnung, JBl 1980, 505). Vgl weiters *Matzka*, Organisationsrechtstheorie, 60 ff.

98 *Wenger/Höss*, Juristische Grundlagen der Verwaltungsorganisation und Aufgabenverteilung, in: *Matzner* (Hrsg), Öffentliche Aufgaben und Finanzausgleich (1977), 53; *Kelsen*, Reine Rechtslehre (1976), 181, versteht unter Organisation eine normative Ordnung, die arbeitsteilig funktionierende Organe einsetzt.

99 *Matzka*, Organisationsrechtstheorie, 57; vgl dazu auch die Kritik *Matzkas*, Organisationsrechtstheorie, 60, an der durch *Antoniolli* geprägten überkommenen Begriffsbildung in der Organisationsrechtstheorie in Österreich.

100 *Matzka*, Organisationsrechtstheorie, 59.

101 *Tezner*, Handbuch des Österr Administrativverfahrens (1896), 33.

Art der Besetzung der Behörden (...) über die Formen, in welchen mehrere zu einer Behörde vereinigten Personen zusammenwirken müssen, um einen einheitlichen Willen zu erzeugen, also insbesondere über den Ort der behördlichen Tätigkeit, über die gesetzmäßige Art der Einleitung derselben", verstand.

Eine weitere theoretische Durchdringung der Organisationsstrukturen der Verwaltung verdanken wir *Merkl*.[102] Er unterschied zwei Kollektivorgane des Staates, nämlich *Behörden* und *Anstalten*. Erstere seien durch das *Imperium* gekennzeichnet, letztere Verwaltungsorgane, denen Vermögensobjekte mit der Zweckbestimmung anvertraut seien, sie zum Gemeingebrauche bereitzuhalten oder darüber hinaus ideelle oder materielle Güter zu produzieren.[103]

Kennzeichnendes strukturelles Merkmal der Verwaltungsorganisation ist nach *Merkl* die Weisung.[104] Diese Position ist kennzeichnend für den formell-organisatorischen Ansatz *Merkls* in der Abgrenzung der Verwaltung. Obwohl es sich dabei um eine im Grunde eingeschränkte Sichtweise handelt - sie blendet den materiellen Inhalt und damit auch den Sinn der Staatsfunktion Verwaltung aus - verstellte sie *Merkl* dennoch nicht die Erkenntnis, daß die Verwaltung „dank ihrer Fülle organisationsrechtlicher Erscheinungen und dank ihrem Vorzuge, einzelne organisationsrechtliche Möglichkeiten sozusagen in Reinkultur verwirklicht zu haben, als Schule des Organisationsrechtes der ganzen Rechtswissenschaft dienen" kann.[105] Die Rechtswissenschaft hat indessen diesen Appell *Merkls* kaum beachtet - das Organisationsrecht wurde monographisch kaum behandelt und im wesentlichen als rechtlich kaum ergiebige Angelegenheit betrachtet.

Wie bedeutend das Organisationsrecht jedoch tatsächlich ist, zeigt sich dann, wenn es darum geht, die Verwaltung zu reformieren und an moderne Entwicklungen anzupassen.[106] Für die Verwaltungsmodernisierung der Länder sind dabei vor allem die bundesverfassungsrechtlichen Schranken von Interesse, aber auch die „Infiltration" der Verwaltungskultur durch den Geist des Legalismus.

e) Zur Unterscheidung von äußerer und innerer Verwaltungsorganisation

Schon oben (A.I.3.c) wurde die Dichotomie von „äußerer" und „innerer" Verwaltungsorganisation angedeutet. Diese Unterscheidung zählt zum gängigen Kanon des Verwaltungsrechts. Als äußere Organisation wird dabei die sachliche und örtliche Festlegung von Behördenzuständigkeiten und die Einrichtung

102 *Merkl*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 290 ff.

103 *Merkl*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 307.

104 *Merkl*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 310.

105 *Merkl*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 310.

106 Vgl *Antoniolli/Koja*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 327.

neuer Behörden verstanden. Die innere Organisation umfaßt dagegen beispielsweise die Gliederung einer Behörde in Abteilungen, die Gestaltung der Abläufe innerhalb der Behörde, somit die inneren Strukturen der Behörden, aber auch die Einrichtung nichthoheitlich agierender Dienststellen. In der Praxis findet sich der äußere Aufbau weitgehend durch gesetzliche, wenn nicht verfassungsgesetzliche Normen bestimmt, während der innere einen erheblich größeren Spielraum für Eigengestaltung aufweist.[107]

Die Unterscheidung zwischen äußerer und innerer Verwaltungsorganisation wird die vorliegende Untersuchung des öfteren queren. Von besonderer Bedeutung ist in diesem Zusammenhang die Frage der erforderlichen rechtlichen Durchdringung dieser beiden Aspekte der Verwaltungsorganisation (siehe dazu B.IV.1.).

Entwicklungsgeschichtlich kann die Dichotomie von äußerer und innerer Verwaltungsorganisation bis zur Herausbildung des Organisationsbegriffs zurückverfolgt werden.

4. Über die Notwendigkeit, „Organisation" als lebendiges System zu betrachten

Der Aufbau der durch Recht vorgezeichneten Organisationen vermittelt - und für Verwaltungsorganisationen gilt dies in besonderem Maße - einen statischen Eindruck. Dies ist aber nur die durch die institutionale Betrachtung bedingte Sichtweise, die das Recht vermittelt. Aus soziologischer und verwaltungswissenschaftlicher Perspektive sind Organisationen lebendige Systeme, die einem immer rascheren Wandel unterliegen, auch wenn das Recht diesen Wandel nicht immer zeitgerecht nachvollziehen und noch viel seltener induzieren kann.[108] Zum formalen System der Organisation kommt im übrigen immer auch noch eine informelle Organisation, die sich durch das Verhalten der beteiligten Akteure entwickelt.[109] Es darf nie übersehen werden, daß das Organisationsbild, welches das Recht vermittelt, mit der Wirklichkeit in der Organisation häufig wenig oder gar nicht übereinstimmt. Wenn beispielsweise Organen Leitungsbefugnisse gegenüber nachgeordneten Behörden und Dienststellen eingeräumt sind, bedeutet dies noch lange nicht, daß sie diese Befugnisse auch tatsächlich ausüben. Oft gewinnen nachgeordnete Stellen ein Eigenleben, mitunter sind die Unterstellungsverhältnisse gar nur formaler Natur, während die unterstellte Behörde auf informelle Art eine viel wichtigere Position als die ihr übergeordnete Behörde erlangt.

---

107 *Neisser*, Verwaltung, 150.

108 Vgl ganz allgemein zu diesem Komplex auch *Willke*, Supervision des Staates (1997).

109 *Thieme*, Verwaltungslehre, 146 ff.

Wer die Organisation als lebendiges System begreift, muß sich auch die Frage stellen, inwieweit die Organisation überhaupt der Intervention durch das Recht zugänglich ist. Wenn die Steuerungsfähigkeit des Rechts allgemein in der Krise ist[110], bleibt auch die Organisation davon nicht ausgeschlossen. Die zunehmende Komplexität von Organisationen erschwert ihre Steuerung durch das Recht in entsprechendem Ausmaß. Dies darf insbesondere bei Fragen über das Verhältnis von Organisationshoheit und Legalitätsprinzip nicht außer Acht gelassen werden.

5. *Zum Begriff von Verwaltungsmodernisierung und Verwaltungsreform*

a) *Zur Verwaltungsreform in Österreich*

Der Begriff der „Verwaltungsreform" ist ein schon lange eingeführter Terminus. Er ist als solcher äußerst vielschichtig, nicht zuletzt deshalb, weil er auch verwendet wird, um die unterschiedlichsten, teilweise auch ideologisch begründeten Inhalte zu transportieren.[111] In neutraler Umschreibung, die gerade durch ihre Ausführlichkeit wenig aussagekräftig scheint, wird Verwaltungsreform beispielsweise als „substantielle, zielorientierte, systematisch vorbereitete und durchgeführte Veränderung von wesentlichen Strukturelementen der öffentlichen Verwaltung" definiert.[112] Aus dieser Definition geht jedoch nicht hervor, welche Ziele die Reform verfolgen soll.

Ein anderer Weg besteht darin, Verwaltungsreform durch Beispiele zu umschreiben: *Holzinger*[113] nennt die Schlagworte „Beamtenabbau", „Verwaltungsvereinfachung", „Demokratisierung der Verwaltung" oder „Reprivatisierung staatlicher Aufgaben". Nicht ohne Grund verweist er des weiteren auf den österreichischen Verwaltungsreformer *Brockhausen*, der dieses Dilemma der Verwaltungsreform wie folgt charakterisiert hat: „Wenn in Österreich irgendwo jemand aufsteht und laut erklärt: 'Eine Verwaltungsreform ist dringend notwendig', so findet er sicher allgemeine Zustimmung, schon deshalb, weil jeder darunter etwas anderes versteht."[114] Die Forderung nach Verwaltungsreform ist in ihrer unverbindlichen Allgemeinheit dem „antibürokratischen Allparteien-Konsens"[115] gleichzusetzen. Unter diesen Aspekten

110 Vgl etwa *Willke*, Die Steuerungsfunktion des Staates aus systemtheoretischer Sicht, in: Grimm (Hrsg), Staatsaufgaben (1996), 705 ff.

111 Man denke an die sogenannte „Demokratisierung der Bezirksverwaltung" (siehe dazu B.V.1.r).

112 Staatslexikon Herder[7], 755.

113 *Holzinger*, Verwaltungsreform, in: *Wenger/Brünner/Oberndorfer* (Hrsg), Grundriß der Verwaltungslehre (1983), 379.

114 Zitiert nach *Holzinger*, Verwaltungsreform, 379; vgl auch *Pesendorfer*, Verwaltungsreform, ZfV 1994, 22.

115 *Beck*, Gegengifte (1988), 143.

scheint es daher geboten klarzustellen, was die vorliegende Untersuchung unter Verwaltungsreform versteht.

Versucht man, die Ziele der Verwaltungsreform zu erhellen, so wird weitgehende Übereinstimmung dahingehend zu erzielen sein, daß Verwaltungsreform eine Veränderung im Sinne einer Verbesserung der staatlichen Verwaltung meint.[116] Welche konkreten Maßnahmen eine solche Verbesserung darstellen können, darüber bestehen naturgemäß die unterschiedlichsten Auffassungen. Immerhin dürfte auch darüber Konsens herrschen, daß Verwaltungsreform in erster Linie Effizienzverbesserungen zum Gegenstand haben muß. In diesem Sinne meint *Pernthaler*, daß die Vorstellungen des Bürgers, die einen effizienteren Staatsapparat fordern, „unreflektiert das Richtige treffen"[117]. Grundsätzlich ist festzustellen, daß die Forderung nach einer Effizienzverbesserung der Verwaltung in der Diskussion der vergangenen Jahre stark in den Vordergrund gerückt ist. Forderungen nach einer stärkeren Partizipation an Verwaltungsentscheidungen gelten heute in erster Linie als demokratiepolitische Forderungen, nicht mehr als solche einer Verwaltungsreform. Dessenungeachtet bleibt - notwendigerweise, möchte man sagen - unscharf, welche Maßnahmen als Effizienzverbesserungen zu werten sind. Orientiert man sich an den in Art 126b Abs 5, Art 127 Abs 1 und Art 127a Abs 1 B-VG positivierten Grundsätzen der Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit der Verwaltung, so sind verwaltungsreformatorische Maßnahmen ganz wesentlich daran zu messen, ob sie diesen Zielen besser gerecht werden als der bestehende, zu reformierende oder modernisierende Zustand.

Wenn es schon schwierig ist, Verwaltungsreform als materiellen Inhalt zu fassen, so dürfte es immerhin leichter sein, Verwaltungsreform als Prozeß zu begreifen. Wie *Holzinger* ausführt, ist Verwaltungsreform ein kontinuierlicher Prozeß, verstanden als die stetige Anpassung der staatlichen Verwaltung an die sich ändernden Rahmenbedingungen.[118] Die häufige Kritik an der unterbliebenen Verwaltungsreform[119] übersieht gelegentlich, daß Verwaltungsreform ein permanenter Prozeß[120] ist, der auch im Stillen ablaufen kann. In diesem Sinne können zahlreiche gesetzliche und andere Maßnahmen das Prädikat „Verwaltungsreform" tragen.[121]

116 *Holzinger*, Verwaltungsreform, 379; vgl *Holzinger*, Leitlinien der Verwaltungsreform, ZfV 1982, 126 f; vgl auch *Strehl*, Internationale Trends im Management öffentlicher Verwaltungen, in: *Strehl* (Hrsg), Managementkonzepte für die öffentliche Verwaltung (1993), 162.

117 *Pernthaler*, Bundesstaatsreform als Voraussetzung einer wirksamen Verwaltungsreform, FS *Fröhler* (1980), 70.

118 *Holzinger*, Verwaltungsreform, 380; vgl *Holzinger*, Leitlinien der Verwaltungsreform, 127.

119 Vgl etwa *Tomandl*, Rechtsstaat Österreich (1997), 136 ff.

120 In diesem Sinne *Marschall*, Die Verwaltungsreform als permanenter Prozeß, in: *Engelmayer* (Hrsg), Die Diener des Staates (1977), 371 ff.

121 *Holzinger*, Verwaltungsreform, 393.

b) Das moderne Verständnis der Verwaltungsreform - Verwaltungsreform als permanente Notwendigkeit = Verwaltungsmodernisierung

Man kann davon ausgehen, daß eine radikale und kurzfristige Neugestaltung der Verwaltungsstrukturen praktisch nur im Rahmen ebenso radikaler politischer Veränderungen, man könnte auch von einer Revolution sprechen,[122] möglich ist. Verwaltungsreform wird in der Praxis daher gar nicht anders als ein mehr oder weniger kontinuierlicher Prozeß der Veränderung abgewickelt werden können.[123]

Zum oben skizzierten Bild der Verwaltungsreform als permanenten Prozeß der organisatorischen Anpassung kann im übrigen auch auf die Schweiz verwiesen werden, wo ein Bundesamt für Organisation als Stabstelle des Bundesrates für eine zweckmäßige und wirtschaftliche Organisation der Bundesverwaltung zu sorgen hatte.[124] Ansätze zu einer solchen Einrichtung gab es auch in Österreich mit der - kurzfristigen - Einrichtung eines Bundesministeriums für Föderalismus und Verwaltungsreform, wobei schon dessen Benennung als Zeichen - ebenfalls nur kurzfristiger - Einsicht zu werten ist, daß Verwaltungsreform offenbar auch ganz entscheidend mit Fragen der Dezentralisierung des Staatsapparates **und** der Schaffung föderaler Strukturen zusammenhängt.

Es darf im übrigen nicht verkannt werden, daß Verwaltungsreform, zumindest dann, wenn sie nur unter dem Blickwinkel der Effizienzverbesserung der Verwaltung betrachtet wird, auch mit anderen Zielen der Politik konfligieren kann. Daraus erklärt sich auch zumindest teilweise die immer wieder beklagte Erfolglosigkeit von Verwaltungsreform. Daneben spielen aber auch andere Gründe, die im Widerstand des bürokratischen Systems gegen Reformen begründet liegen, eine bedeutende Rolle.

Gerade dieses Odium der Verwaltungsreform, in Wahrheit ein wenig ergiebiges und mühseliges Unterfangen zu sein,[125] legt es nahe zu überprüfen, ob der Begriff für die Verwendung in modernen bürokratischen Systemen noch zweckmäßig ist. Verschiedentlich wurde daher dazu übergegangen, Verwaltungsreform mit anderen, weniger belastet klingenden Termini zu versehen.

122 So *Holzinger*, Verwaltungsreform, 380.

123 In diesem Sinne ist die etwas resignativ klingende Feststellung *Wimmers*, Verwaltungsreform in Österreich, Die Verwaltung 1974, 465: „Das Beständigste an der Verwaltung ist ihre Reform." durchaus berechtigt. Bereits *Marschall*, Die Verwaltungsreform als permanenter Prozeß, in: *Engelmayer* (Hrsg), Die Diener des Staates (1977), 391, sah Verwaltungsreform nicht anders als eine permanente Notwendigkeit.

124 *Holzinger*, Verwaltungsreform, 402; das Bundesamt für Organisation wurde mittlerweile jedoch aufgelöst.

125 Vgl dazu etwa *Grabner*, Rechtsschutz und Verwaltungsinnovation (1994), 118.

Beispielhaft können etwa „Verwaltungsinnovation“[126] oder „Verwaltungsentwicklung“[127] angeführt werden.

In der deutschen Diskussion hat die „Verwaltungsmodernisierung“ die „Verwaltungsreform“ weitgehend abgelöst.[128] An diese Begriffsbildung soll auch hier angeknüpft werden. Nicht nur, weil der Begriff der Verwaltungsreform tatsächlich etwas verbraucht scheint, sondern vor allem auch deshalb, weil der Begriff der Modernisierung in der Politikwissenschaft „den Übergang von hierarchisch-zentralistischen zu komplexen Steuerungsformen von Staat und Gesellschaft kennzeichnet“.[129] Diese gegenwärtig stattfindende Transformation bildet jedoch einen zentralen Inhalt dieses Werkes.

c) Verwaltungsorganisation und Verwaltungsmodernisierung

Es dürfte im wesentlichen unbestritten sein, daß Organisationsfragen ein wesentlicher Ansatzpunkt einer wirkungsvollen Verwaltungsmodernisierung (Verwaltungsreform) sind.[130] Während Maßnahmen zur Reform der äußeren Organisation häufig rasch an die Schranken der österreichischen Bundesverfassung stoßen (siehe dazu näher B.IV.1.), finden sich Fragen der „inneren“ Organisation von Behörden nicht selten nicht einmal auf gesetzlicher Stufe geregelt. Die Verwaltung organisiert sich in diesem Bereich weitgehend selbst[131] und könnte - theoretisch - in diesem Bereich auch viel leichter einer Reform unterzogen werden. In der Praxis stoßen Reformbemühungen gerade aber hier sehr rasch auf Blockaden durch das Fachbeamtentum, das sich in seiner Alltagsroutine nicht stören lassen will.

Neben den klassischen Themen der Verwaltungs(organisations)reform, wie Dienstrechtsreform oder (Verwaltungs)Gebietsreform, wurde mit dem Informa-

126 *Grabner*, Rechtsschutz und Verwaltungsinnovation, 118; *Bachmayer*, „New Public Management - Schlagwort oder Herausforderung“, Verwaltung Heute 4/1996, 3.

127 *Bachmayer*, New Public Management, 3.

128 Vgl etwa *Naschold/Bogumil*, Modernisierung des Staates (1998).

129 *Naschold/Bogumil*, Modernisierung des Staates, 13.

130 Vgl etwa *Holzinger*, Verwaltungsreform, 397: „Maßnahmen zur Verbesserung der Organisation der Verwaltung sind als Instrumente zur Erhaltung und Verbesserung ihrer Funktionstüchtigkeit von zentraler verwaltungsreformatorischer Bedeutung.“ Vgl auch *Holzinger*, Leitlinien der Verwaltungsreform, 135.

131 *Neisser*, Die Rolle der Bürokratie, in: *Fischer* (Hrsg), Das politische System Österreichs[3] (1982), 236.

tisierungsprozeß in den 70er Jahren vor allem der Einsatz der EDV und anderer technischer Neuerungen in den Vordergrund gerückt.[132]

Möglicherweise wurde in der Vergangenheit die Informatisierung der Verwaltung als Maßnahme der Verwaltungsreform überbetont. Festzuhalten ist jedenfalls, daß innerbehördliche Abläufe nicht auf EDV-technische Fragen reduziert werden dürfen. Bei der Verwaltungsmodernisierung spielt jedenfalls eine Vielfalt an Faktoren eine Rolle, um eine bestimmte Maßnahme tatsächlich als Reform bezeichnen zu können. So ist es möglich, daß durch den Einsatz der EDV überholte Strukturen noch am Leben erhalten werden, deren Ineffizienz sonst viel eher auffallen würde. Der nicht selten unterstellte Automatismus, wonach der Einsatz der Informations- und Kommunikationstechniken die Verwaltungsreform fördere, muß daher relativiert werden. Neue Techniken sind keine hinreichende Bedingung für das Gelingen reformpolitischer Projekte.[133]

Festzuhalten ist weiters, daß eine enge Vernetzung von äußerer und innerer Organisation sowie der materiellen Aufgabenbesorgung vorhanden ist. Beispielsweise schlagen auch Vertretungsbefugnisse nach außen auf die innere Organisation durch.[134] Organisatorische Reformen sind stets auch im Verhältnis zu dienstrechtlichen Rahmenbedingungen und dem Verhältnis zwischen Verwaltung und Verwaltungspublikum zu sehen.[135] Nicht verwunderlich ist es auch, daß die Diskussionen um die Verwaltungsreform jeweils von zeitspezifischen Themen beherrscht werden. Vor der EDV-Diskussion der 70er, 80er und frühen 90er Jahre stand das Thema Gebietsreform im Vordergrund der Überlegungen.[136] Die besonders in Deutschland auch noch in jüngster Zeit diskutierten Bestrebungen um eine Gebietsreform der Bundesländer zeigen, daß auch dieses Thema Aktualität gewinnen kann. Freilich: Die Ironie der Diskussionen

132 Wimmer, Verwaltungsreform, 471 f; Holzinger, Verwaltungsreform, 397; *Winter*, Die automationsunterstützte Datenverarbeitung in der Verwaltung, in: *Bundeskanzleramt* (Hrsg), Die öffentliche Verwaltung in Österreich (1992), 281 f; *Holzinger*, Leitlinien der Verwaltungsreform, 136; *Pesendorfer*, Verwaltungsreform, ZfV 1994, 24; *Pichler*, Auskunfts-, Beratungs- und Beschwerdeeinrichtungen in der Verwaltung, in: *Oberndorfer* (Hrsg), Bürger und Verwaltung (1981), 186 ff; *Schneider*, EDV und Recht. Rechtsinformatik, in: *Kaufmann/Hassemer* (Hrsg), Einführung in die Rechtsphilosophie und Rechtstheorie der Gegenwart[3] (1981), 159 (siehe nunmehr denselben Autor jedoch in der 6. Auflage des Werkes, 535 ff). Eine der frühesten Auseinandersetzungen mit der EDV-Automatisierung der Verwaltung in Österreich dürfte bei *Lang*, Zu einer kybernetischen Staatslehre (1970), 307 ff, zu finden sein. Vgl für Deutschland *Höhn*, Verwaltung heute (1970), 167 ff. Demgegenüber ist aber auch auf *Marschall*, Verwaltungsreform, zu verweisen, der bereits 1977 ua auf die Instrumente der Zielvorgaben und der Kostenrechnung verwies.

133 *Hohn*, Der Reformprozeß der öffentlichen Verwaltung vor dem Hintergrund der Informationsgesellschaft (1997), 120.

134 Vgl dazu etwa *Matzka*, Vertrauensschutz als Kompetenztatbestand?, ZfV 1980, 11 ff; *Pichler*, Die Approbationsbefugnis als Problem der Verwaltungsreform, ZfV 1978, 11.

135 *Holzinger*, Leitlinien der Verwaltungsreform, 130.

136 Vgl etwa *Lang*, Problemorientierte Verwaltung, in GdS *Marcic* (1974), Bd 2, 811: „Die derzeit wohl am meisten diskutierte Frage der Verwaltungsreform ist die einer Gebietsreform, in Österreich beschränkt auf das Problem der Zusammenlegung von Gemeinden".

um Gebietsreformen könnte darin liegen, daß Gebietsgrenzen für die Politik und Verwaltung weniger wichtig werden und es vielmehr darauf ankommt, problem- oder aufgabenbezogene Grenzen festzulegen, die einerseits flexibel, andererseits durchlässig für grenzüberschreitende Koordination sind (siehe dazu näher C.VI.2.a).[137] Angesichts der Schwierigkeiten von Gebietsreformen, nicht nur, was den Widerstand beharrender Strukturen, sondern auch, was ihre desintegrativen Aspekte betrifft, dürfte dies auf absehbare Zeit die wahrscheinlichste Entwicklung sein.[138] Auf der anderen Seite wurde noch bis vor wenigen Jahren - vor Anbruch der „Deregulierungsdebatte" - auch der Ausbau von Partizipation im Verwaltungsverfahren („Bürgerbeteiligungsverfahren" - vgl Art 11 Abs 6 B-VG) als Verwaltungsreform verstanden.

Obgleich schon seit längerem bekannt[139], sind Kostenrechnung und andere Controlling-Maßnahmen als Instrumente der Reform der Verwaltungsorganisation erst seit kürzerer Zeit intensiv im Gespräch.[140] Wesentlicher Inhalt einer Verwaltungsreform im organisatorischen Bereich ist auch die Schaffung funktionsfähiger Organisationseinheiten.[141] Die Frage der „Funktionsfähigkeit" bemißt sich freilich auch an den (verfassungs-)rechtlichen Rahmenbedingungen. Sind diese dem Aufbau und der Erhaltung einer funktionsfähigen Verwaltungsorganisation unzuträglich, haben letztlich auch die bemühtesten Reformmaßnahmen nur begrenzte Wirkung.

137 *Benz*, Verwaltungsmodernisierung im föderativen Staat, in: *Behrens* et al (Hrsg), Den Staat neu denken (1995), 112 f.

138 *Benz*, Verwaltungsmodernisierung, 113.

139 *Holzinger*, Leitlinien der Verwaltungsreform, 136.

140 Vgl etwa *Meyer-Teschendorf/Hofmann*, Zwischenergebnisse des Sachverständigenrats „Schlanker Staat", DÖV 1997, 277.

141 *Pesendorfer*, Verwaltungsreform, 24; dabei darf nicht übersehen werden, daß Machtspiele in der Verwaltung die hierarchische Steuerung ergänzen (vgl *Stadlmair*, Machtspiele, 357 ff).

II. Die Entwicklung der Organisationsformen der Landesverwaltung

1. Die Zeit vor 1918

a) Die Maria-Theresianischen und Josephinischen Reformen

Brauneder[142] stellt fest, daß Österreichs heutige Verwaltungsstruktur auf die Staatsreform von 1749 zurückgehe. Diese Reformen wandelten die Habsburgermonarchie aus einer bloßen monarchischen Union von Ständestaaten in einen dezentralisierten Einheitsstaat um.[143] Die Staatsfunktionen Gesetzgebung, Gerichtsbarkeit und Hoheitsverwaltung gingen - wenn auch nicht in einem kontinuierlichen Prozeß - auf neue Behörden der monarchischen Union über, die damit ihrerseits den Charakter eines Staates annahm. Mit dem Bundesstaat von 1918/20 wurde der Weg aus dem dezentralisierten Einheitsstaat - wie bekannt - nur halbherzig beschritten. Insbesondere die Institution der mittelbaren Bundesverwaltung mit dem Landeshauptmann als Träger der Bundesverwaltung in den Ländern weist eindeutig noch monarchische Züge auf.[144]

Die Verwaltungsorganisation, die *Maria Theresia* vorfand, war im wesentlichen auf dem Stand der Reformen Ferdinands I., also bei einem Zeitpunkt, der rund 200 Jahre zurücklag, stehen geblieben.[145]

Die entscheidende Neuerung war die Einführung von monarchischen Behörden auf Länderebene, die seit 1762 als Gubernien bezeichnet wurden.[146] Eine Stufe unterhalb wurden die sogenannten Kreisämter eingerichtet[147], im Grunde Vorläufer der Bezirkshauptmannschaften, wenn auch mit meist größeren Sprengeln. Lediglich auf der untersten Ebene verblieben noch die Grundherrschaften und Patrimonialgerichte als Residuen ständischer Verwaltung. Ihre letzten Spuren wurden erst 1848 beseitigt.

Die Maria-Theresianischen Reformen erstreckten sich - angesichts der Beharrungskraft des status quo nicht verwunderlich - über einen Zeitraum von

142 *Brauneder*, Geschichte der Struktur der allgemeinen Verwaltung in Österreich, in: *Bundeskanzleramt* (Hrsg), Die öffentliche Verwaltung in Österreich (1992), 31.

143 *Brauneder*, Geschichte, 32; vgl auch *Walter*, Die theresianische Staatsreform von 1749 (1958), 34.

144 Der Landeshauptmann ist eine Rechtsfigur des mittelalterlichen Staatsrechts. Er war Vertrauter und Berater des Landesfürsten und sein Stellvertreter bei dessen Abwesenheit (*Weber*, Die mittelbare Bundesverwaltung (1987), 25). Siehe auch *Pesendorfer*, Der Landeshauptmann (1986), 8 f.

145 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 34; vgl auch *Herrnritt*, Grundlehren des Verwaltungsrechts (1921), 36 ff.

146 *Brauneder*, Geschichte, 33.

147 *Stundner*, Die Kreisämter als Vorläufer der pol Behörden I. Instanz (1748-1848), in: *Gründler* (Hrsg), FS 100 Jahre Bezirkshauptmannschaften in Österreich (1970), 7 ff.

mehreren Jahrzehnten.[148] Sie konstitutierten nicht nur erst den österreichischen Staat, sondern in einer historisch parallelen Entwicklung zu Preußen **den** Staat überhaupt.[149] Auch daraus erhellt die Bedeutung, die der Verwaltungsorganisation zukommt. Die Überwindung einer aus heutiger Sicht heillos chaotischen und vor allem von keiner zentralen Lenkungsgewalt gekennzeichneten Behördenstruktur war entscheidende Voraussetzung, um zu einem „Staat" zu gelangen.

Die neue Behördengliederung war jedoch nur die äußere Seite der Verwaltungsreformen. Die innere war die Neuorganisation des inneren Apparates der Behörden. Dies begann ebenfalls bereits mit der Sorge *Maria Theresias* um die „bestgeeigneten Subjekte", die den Behörden als Beamte beigegeben werden sollten.[150] Fortgesetzt wurde das Bemühen um idealistisch gesinnte Beamte unter *Josef II.*, der davon sprach, daß die Verwaltung des Staates „eine warme Seele für des Staats Bestes und eine vollkommene Entsagung seiner selbst und aller Gemächlichkeiten fordert".[151] Unter *Josef II.* und seinen Nachfolgern bildeten sich praktisch alle jene Grundsätze des Berufsbeamtentums, die wir heute noch kennen, heraus: Die Unkündbarkeit, die staatliche Pension, das Anciennitätsprinzip und das Disziplinarrecht.[152] Diese innerorganisatorischen Neuerungen waren wesentlich bedeutsamer als die Reform der äußeren Organisation der Verwaltung.[153] *Josef II.* förderte vor allem auch das monokratische System - die Abkehr vom bislang praktizierten, schwerfälligen Kollegialsystem.[154] Zwar blieb das Kollegialsystem in der Gubernialverwaltung formal aufrecht, die Stellung der Landeschefs wurde durch eine Reihe von neuen Verfahrensbestimmungen aber bedeutend aufgewertet.[155]

Neuerungen bezogen sich auf den Kanzleistil.[156] *Joseph von Sonnenfels* gab 1784 das Lehrbuch „Über den Geschäftsstyl"[157] heraus. An der Universität Wien wurde eine Vorlesung über den Geschäftsstil „nach Sonnenfels" ge-

148 Vgl *Bundsmann*, Die Entwicklung der politischen Verwaltung in Tirol und Vorarlberg seit Maria Theresia (1961), 11 ff.

149 *Wesel*, Weltgeschichte des Rechts (1997), 354.

150 *Bundsmann*, Politische Verwaltung, 15.

151 Zitiert nach *Heindl*, Gehorsame Rebellen (1991), 22.

152 *Heindl*, Gehorsame Rebellen, 29 ff; *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 52.

153 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 47.

154 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 50; *Merkl*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 329, äußert sich zum Kollegialsystem, daß dieses begriffsnotwendig Doppelarbeit, Arbeitskumulierung, mit sich bringe. „Welcher vernünftige Wirtschaftsorganisator wird eine Arbeitsleistung, die ein einzelner bewerkstelligen kann, von einer Mehrzahl von Arbeitskräften bewerkstelligen lassen, sofern durch das Zusammenwirken mehrerer das Arbeitsprodukt nicht gesteigert wird?"

155 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 51.

156 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 51; *Heindl*, Gehorsame Rebellen, 106.

157 Untertitel: „Die ersten Grundlinien über angehende österreichische Kanzleibeamte. Zum Gebrauche der öffentlichen Vorlesung."

halten.[158] Das *Sonnenfels'*sche Werk, das als Reformmaßnahme der inneren Verwaltungsorganisation bezeichnet werden kann, fand offenbar Beachtung. Der Stil der österreichischen Kanzleien habe sich nach dem Erscheinen des Büchleins, wie *Sonnenfels* mit Stolz feststellte, „merklich gebessert."[159]

b) 1848/49

Heindl diagnostiziert für die Jahre vor 1848 die totale Erstarrung des bürokratischen Systems. Demnach folgte in den 20er Jahren des 19. Jahrhunderts eine Periode, in der Ausbau, Umbau oder die Reformtätigkeit hinsichtlich der bürokratischen Institutionen gänzlich eingestellt wurden.[160] Diese Reformunfähigkeit des Systems war maßgeblich mitverantwortlich für die Revolution von 1848.

Wenn eine erstarrte und reformunfähige Verwaltungsorganisation[161] maßgebliche Ursache an der Revolution trug, verwundert es nicht, wenn die ersten revolutionären Maßnahmen auch die Verwaltungsorganisation betrafen. Die Zentralverwaltung wurde völlig neu strukturiert. An Stelle der bisherigen Hofstellen und Hofkommissionen wurden neue Fachministerien geschaffen.[162]

Neben der zentralen Ebene erfolgte die einschneidendste Veränderung in der Verwaltungsorganisation der ersten Instanz: An die Stelle der Grundherrschaften traten nun endgültig staatliche Einheiten. Der Feudalismus war nunmehr auch in der Verwaltungsorganisation definitiv überwunden. Diese staatlichen Einheiten waren die politischen Bezirke mit der - vorerst freilich nur kurzlebigen - Bezirkshauptmannschaft.[163]

In einem richtungsweisenden Erlaß vom 21. August 1848 ordnete das Ministerium des Inneren an, daß die Länder in politische Verwaltungsbezirke, die mit den neu festzulegenden Gerichtsbezirken in der Regel zusammenfallen und durchschnittlich eine Ausdehnung von 5 Quadratmeilen enthalten sollen, einzuteilen wären. Im Grundentlastungspatent vom 7. September 1848 wurde in Punkt 9 angeordnet, daß die Patrimonialbehörden die Gerichtsbarkeit und die politische Amtsverwaltung bis zur Einführung landesfürstlicher Behörden auf Kosten des Staates weiterzuführen hätten.[164]

158 *Heindl*, Gehorsame Rebellen, 106.

159 Zitiert nach *Heindl*, Gehorsame Rebellen, 107.

160 *Heindl*, Gehorsame Rebellen, 54.

161 Vgl auch *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 58 ff.

162 *Brauneder*, Geschichte, 38.

163 *Brauneder*, Geschichte, 42.

164 *Stundner*, Zwanzig Jahre Verwaltungsaufbau - Die Entstehung der Bezirkshauptmannschaften (1848-1868), in: *Gründler* (Hrsg), FS 100 Jahre Bezirkshauptmannschaften.

c) *Die Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung nach 1848/49*

Nach dem kurzen Zwischenspiel einer konstitutionellen Regierungsform im Neoabsolutismus wurden mittels Kabinettsschreibens (!) des Kaisers an Fürst Schwarzenberg „Grundsätze für organische Einrichtungen in den Kronländern des österreichischen Kaiserstaates" dekretiert.[165] Auf dessen Grundlage erging in Verordnungsform ein Organisationsstatut für die Bezirksämter, Kreisbehörden und Statthaltereien. Demnach war die staatliche Verwaltung in den Ländern dreistufig organisiert.[166]

Die Bezirksämter, welche die Bezirkshauptmannschaften im Neoabsolutismus abslösten, waren bis 1868 sowohl Verwaltungsbehörden als auch Gerichte. Sie waren dabei subsidiär allzuständige staatliche Vollziehungsbehörde erster Instanz. Die Sprengeleinteilung erfolgte durch den Minister und blieb teilweise bis heute wirksam.[167] Die Bezirksämter, die zu den unmittelbaren Vorläufern der Bezirkshauptmannschaften wurden[168], verdrängten die Kreisämter, die zwar in ihrer Funktion als Drehscheibe der staatlichen Verwaltung auf regionaler Ebene formell noch bis 1860-65 bestehen blieben.[169] Man kann daher durchaus behaupten, daß die Bezirkshauptmannschaften Resultat der Revolution von 1848/49 waren.[170]

Oberste Verwaltungsbehörde jedes Kronlandes bildete die Statthalterei. Obwohl im Äußeren an dieser Behörde wenig Reformen durchgeführt wurden, so erfuhr sie doch im Inneren ganz wesentliche Änderungen: Die monokratische Stellung des Statthalters wurde entschieden gestärkt, indem dessen Bindung an kollegiale Beschlüsse aufgehoben wurde.[171]

Das Reformwerk von 1868, womit die „politischen Behörden", also die Bezirkshauptmannschaften mit ihrer Trennung von den Bezirksgerichten eingeführt wurden, war die letzte bedeutende Reorganisation der staatlichen Verwaltung in den Ländern der Monarchie.[172] Die Einrichtung der Bezirkshauptmannschaften an der Stelle der früheren Bezirksämter brachte eine neuerliche Aufwertung der untersten Verwaltungsinstanz gegenüber den mittleren und

165 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 71.

166 Vgl auch *Lechleitner*, Die Bezirkshauptmannschaft (1997), 8.

167 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 72.

168 *Lechleitner*, Die Bezirkshauptmannschaft (1997), 8.

169 Vgl auch *Gutkas*, Geschichte der regionalen Verwaltung, in: Amt der NÖ LReg (Hrsg), Die Bezirkshauptmannschaft gestern und heute (1994), 18; *Miehsler*, Demokratisierung der Bezirksverwaltung, in: FS *Kelsen* (1971), 142.

170 *Lechleitner*, Die Bezirkshauptmannschaft (1997), 6, spricht von der Revolution 1848/49 als der „inoffiziellen Geburtsstunde der Bezirkshauptmannschaften".

171 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 74.

172 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 79.

zentralen Behörden.[173] Der Aufbau der lokalen Verwaltung hatte seinen Abschluß gefunden. Die Organisation erlebte bis zum Untergang der Monarchie keine wesentlichen Änderungen mehr.[174]

d) Das Entstehen autonomer Landesverwaltungen

Der österreichische Konstitutionalismus brachte eine Aufwertung der staatsrechtlichen Stellung der Länder, wenn auch der dezentralisierte Einheitsstaat als solcher gefestigt wurde. Neben die kaiserliche, landesfürstliche Administration trat aber nun immerhin eine autonome Landesverwaltung.[175] Die Bereiche der Autonomie der Länder waren aber nicht nur auf die Verwaltung beschränkt, die Landtage erhielten auch Gesetzgebungsbefugnisse.[176] Die Aufwertung der Länder resultierte auch aus der zu ihren Gunsten formulierten Generalklausel der Verfassung von 1867.[177] Der Landesausschuß war der Vorläufer der späteren Landesregierung und bildete die Drehscheibe dieser autonomen Landesverwaltung.[178] Dennoch hatten auch die Landtage inhaltlich nur die Qualität von Verwaltungsorganen, ebenso wie der Landesausschuß vorläufig noch keine echte „Regierung", sondern nur ein Selbstverwaltungsorgan bildete.[179]

Diese immer deutlicher hervortretende[180] Parallelität zwischen der autonomen Landesverwaltung und den Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung in den Ländern war in der Folge Anlaß zu häufigen Klagen über die Reibungsverluste durch diese zweigliedrigen Behördenapparate und andere

173 Vgl auch *Hürbe*, Allgemeine und Sicherheitsverwaltung; kollegiale Behörden I. Instanz, denen der Bezirkshauptmann vorsteht, in: *Gründler* (Hrsg), FS 100 Jahre Bezirkshauptmannschaften (1970), 134; *Gutkas*, Geschichte der regionalen Verwaltung, 20 f.

174 *Lechleitner*, Die Bezirkshauptmannschaft, 13.

175 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 77.

176 Vgl auch *Schmitz*, Die Anfänge des Parlamentarismus in Niederösterreich (1985), 36.

177 *Brauneder*, Geschichte, 52; *Lechleitner*, Die Bezirkshauptmannschaft, 16.

178 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 78.

179 *Pernthaler*, EU-Mitgliedschaft, Bundesstaatsreform und Verwaltungsentlastung, ZÖR 1998, 2; die Länder galten innerhalb des dezentralisierten Einheitsstaates als „Kommunalverbände höchster Ordnung" (vgl *Brauneder*, Geschichte, 52).

180 Vgl dazu die Rundfrage der Österreichischen Zeitschrift für Öffentliches Recht „Die Stellung der Kronländer im Gefüge der österreichischen Verfassung", publiziert in ÖZÖR 1918, 1 ff, mit den darin abgedruckten Gutachten zahlreicher Kapazitäten auf dem Gebiet der Rechtswissenschaft; vgl auch *Lechleitner*, Die Bezirkshauptmannschaft, 16.

Unzukömmlichkeiten.[181] Freilich darf nicht verkannt werden, daß die autonome Landesverwaltung gegenüber der allgemeinen staatlichen Verwaltung doch von erheblich untergeordneter Bedeutung war. Ebenso darf das mehr oder weniger einhellige vernichtende Urteil[182] der zeitgenössischen Rechtswissenschaft über die autonome Landesverwaltung nicht darüber hinwegtäuschen, daß die Ansatzpunkte der Kritik völlig unterschiedlich waren:[183] Das eine Mal war die Unterschiedlichkeit der 17 verschiedenen Landesgesetze, die zu einer unerträglichen Rechtszersplitterung führen würde, Ziel der Kritik[184], das andere Mal war es deren Einheitlichkeit, die die Überflüssigkeit der Landtage bewies.[185] Das eine Mal wurde die mangelnde Professionalität in der autonomen und der Gemeindeverwaltung problematisiert[186], das andere Mal das Verdrängen des „Ehrenbeamten" und der Aufbau paralleler „bureaukratischer Apparate".[187] Gelegentlich wurde der Zweck der Länder in einer eigenständigen Gesetzgebungsbefugnis gesehen, ihnen aber jede administrative Funktion abgesprochen[188], das andere Mal war es umgekehrt.[189] Zuweilen wurde aber auch schon die Einführung eines echten Bundesstaates gefordert.[190]

181 Kritisiert wurde neben der Doppelgleisigkeit der Verwaltung vor allem auch die mangelnde Professionalität der Bediensteten der autonomen Verwaltung, die sich auch in der legistischen Qualität der von der autonomen Verwaltung produzierten Rechtsvorschriften niederschlug. Vgl etwa das Gutachten von *Spiegel* in der oben zitierten Rundfrage der ÖZÖR 1918, 161: „Eine Rechtszersplitterung, wie sie gegenwärtig die Landesgesetzgebung mit sich bringt, war von allem Anfang an ein Übelstand, aber die damit verbundenen Unzukömmlichkeiten steigern sich im Laufe der Zeit immer mehr." Kritikpunkt war aber auch die mangelnde Aufsicht der Landesverwaltung über die Gemeindeverwaltung (*Brockhausen*, 16 f). Vgl im übrigen auch *Wielinger*, Bundesstaat und Verwaltung - Verwaltung im Bundesstaat, in: *Schambeck* (Hrsg), Bundesstaat und Bundesrat in Österreich (1997), 92.

182 Vor allem der Verwaltungsreformer *Brockhausen* hielt die Selbstverwaltung für „statt einer Stütze, eines Ausbaues der Staatsverwaltung, eine Gegnerin des Staates" (ÖZÖR 1918, 14).

183 Es wird dazu beispielhaft auf die Rundfrage der ÖZÖR verwiesen, in der 14 namhafte Wissenschafter zu Wort kamen. Der Umstand, daß die Rundfrage erst 1918 publiziert wurde, als das politische System der Monarchie erkennbar am Zerbrechen war, macht die erstellten Gutachten in ihrer Gesamtheit zu einem geradezu gespenstischen Nekrolog auf die Staatsorganisation der Monarchie.

184 So etwa bei *Spiegel*, ÖZÖR 1918, 161.

185 *Rauchberg*, ÖZÖR 1918, 135.

186 *Lamp*, ÖZÖR 1918, 57.

187 *Rauchberg*, ÖZÖR 1918, 141.

188 So etwa *Zolger*, ÖZÖR 1918, 199.

189 *Spiegel*, ÖZÖR 1918, 164.

190 *Laun*, ÖZÖR 1918, 83.

2. *Die Zeit zwischen 1918 und 1933*

a) *Die Überleitung der Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung in den Ländern*

Der Beschluß der Nationalversammlung vom 30. Oktober 1918 über die grundlegenden Einrichtungen der Staatsgewalt stellte zwar den revolutionären gesetzgeberischen Akt der Gründung des neuen Staatswesens dar, er darf angesichts der Entwicklung in den Ländern allerdings nicht überschätzt werden. Insbesondere sind begründete Zweifel an der Effektivität dieser „Verfassung" angebracht, die Österreich - nach Auffassung *Kelsens*[191] - wohl als zentralistischen Einheitsstaat konzipierte, ihn jedoch mangels tatsächlicher Wirksamkeit nicht durchsetzte.[192] Die gegenteilige Auffassung von *Walter/Mayer*[193] nimmt auf die tatsächliche Situation keinen Bezug[194] und nimmt die Theorie dieser „revolutionären Verfassung" für die Tatsache.

§ 16 des Beschlusses der Nationalversammlung, der im Grunde eine Fortführung der bisherigen Doppelgleisigkeit der Verwaltung vorsah, setzte sich gegen die Landesverfassungen, die dieser Parallelität ein Ende bereiteten, nicht durch.[195] Die provisorischen Landesverfassungen normierten die Überwindung der Doppelgleisigkeit und schufen eine einheitliche Landesverwaltung, an deren Spitze der von den Landtagen gewählte Landeshauptmann stand. Die ehemalige landesfürstliche Verwaltung wurde zumeist von einem als „Landesregierung" bezeichneten Organ geführt, das aus dem Landeshauptmann und seinen Stellvertretern bestand.[196]

Das Gesetz betreffend die Übernahme der Staatsgewalt in den Ländern, StGBl Nr 24/1918, verfolgte wohl den Zweck, die Doppelgleisigkeit der Verwaltung auf mittlerer und unterster Ebene zugunsten des Bundes zu beseitigen, erreichte aber den gegenteiligen Effekt: Die Funktionen der ehemaligen Statthalterei gingen auf die Landesregierung über: die staatliche Mittelbehörde wird der Landesgewalt untergeordnet, ebenso wie die Bezirkshauptmannschaft.[197]

---

191 Vgl *Schefbeck*, Verfassungsentwicklung 1918 - 1920, in: *Österr Parlamentarische Gesellschaft* (Hrsg), FS 75 Jahre Bundesverfassung (1995), 71.

192 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 89; *Kolb*, Die staatsrechtliche Bedeutung des Jahres 1918 für das Land Vorarlberg, Montfort 1968, 627.

193 *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 24; kritisch auch *Koja*, Verfassungsrecht, 28.

194 *Schefbeck*, Verfassungsentwicklung, 74, vertritt die Auffassung, daß die Errichtung eines zentralisierten Einheitsstaates niemals intendiert gewesen sei. Die Republik sei vielmehr als dezentralisierter Einheitsstaat ins Leben getreten. In diese Richtung weist auch *Brauneder*, Rezension, ZfV 1995, 165.

195 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 92.

196 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 93.

197 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 98; *Lechleitner*, Die Bezirkshauptmannschaft, 17.

Im Zuge der Ausarbeitung des B-VG gerieten die Länder gegenüber dem Zentralismus immer stärker ins Hintertreffen, was sich auch in der Behördenorganisation niederschlug. Die Landesverfassungen aus der „Revolutionszeit" wurden außer Kraft gesetzt. Insgesamt war die bundesstaatliche Verwaltungsorganisation stark an den bisherigen Modellen des dezentralisierten Einheitsstaates ausgerichtet.[198] Angesichts des geringen Respekts, den die „autonome Landesverwaltung" in der Rechtswissenschaft genossen hatte, kann es freilich nicht verwundern, daß deren weiterer Stärkung - von politischen Bedenken ganz abgesehen - offenbar massive Vorbehalte gegenüberstanden.

Das ÜG 1920 richtete die Landesregierung und die Bezirkshauptmannschaften als Landesbehörden ein. Die Forderung nach einer Demokratisierung der Bezirksverwaltung blieb bis heute Programm (Art 120 B-VG).[199]

b) Die staatlichen Behörden in den Ländern seit 1925

Die große Verwaltungsreform des Jahres 1925 brachte eine wesentliche Bereinigung der Behördenorganisation im Bereich der Landesverwaltungen mit sich. Die Verwaltungsreform war auf internationalen Druck zustandegekommen, da sie vom Völkerbund als Voraussetzung für die Gewährung einer Kredithilfe an Österreich verlangt worden war.[200] Dies zeigt, daß die Behördenstruktur Österreichs international als desolat bekannt war. Die Reform führte zur endgültigen, auch formalen Beseitigung der Doppelgleisigkeit der Verwaltung in den Ländern und zur Bildung eines einheitlichen Amtes der Landesregierung in jedem Land.[201] Die Bezirkshauptmannschaften wurden organisatorisch als Landesbehörden eingerichtet und ihnen die Besorgung der mittelbaren Bundesverwaltung und der Landesverwaltung übertragen.[202]

Damit wurde eine Behördenstruktur eingerichtet, die die mittelbare Bundesverwaltung und die Landesverwaltung noch immer prägt. Sie kann auch im internationalen Vergleich noch immer als durchaus vorbildhaft und mit *Pernthaler* als „organisatorische Meisterleistung" bezeichnet werden[203], wenn auch - in den meisten Fällen - der Bundesgesetzgeber durch Zersplitterung von

198 *Pernthaler*, EU-Mitgliedschaft, Bundesstaatsreform und Verwaltungsentlastung, 3.

199 *Miehsler*, Bezirksverwaltung, 146 f; vgl auch *Lechleitner*, Die Bezirkshauptmannschaft, 34 ff.

200 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 110.

201 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 113.

202 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 114.

203 *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 2, 131; vgl auch *Pernthaler*, Der Landesamtsdirektor als „Leiter des inneren Dienstes" des Amtes der Landesregierung, JBl 1982, 337; *Pernthaler*, Bundesstaatsreform als Voraussetzung für eine wirksame Verwaltungsreform, 70 ff.

Zuständigkeitsregelungen in Materiengesetzen[204] die Verwaltungsreform von 1925 teilweise wieder unterlaufen hat.

Die Bezirkshauptmannschaften blieben monokratische Behörden. Monokratisch sind weiters der ihnen in der mittelbaren Bundesverwaltung übergeordnete Landeshauptmann und der diesem übergeordnete Bundesminister. Als Kollegialorgan ist prinzipiell nur die Landesregierung verblieben, wobei es aber auch hier - bundesverfassungsrechtlich[205] **und** landesverfassungsrechtlich begründet - die Möglichkeit gibt, über die Geschäftsverteilung eine monokratische Behörde einzurichten, wenn eine bestimmte Angelegenheit einem Mitglied der Landesregierung zur selbständigen Bearbeitung zugewiesen wird.

c) Andere Behörden, insbesondere die Kollegialbehörden mit richterlichem Einschlag

Die Generalzuständigkeit der Bezirkshauptmannschaften in den Ländern war seit jeher von Ausnahmen durchbrochen. Beispielsweise existierten neben diesen monokratischen Behörden schon lange Kollegialbehörden „mit richterlichem Einschlag". Schon im Gesetz über die Errichtung eines Verwaltungsgerichtshofes, RGBl Nr 36/1876, waren in § 3 lit b Angelegenheiten von der Zuständigkeit des VwGH ausgeschlossen, „welche von einer aus Verwaltungsbeamten und Richtern zusammengesetzten Instanz geschöpft worden sind." Die Begründung für diese Ausnahme wurde darin gesehen, daß die „hohe richterliche Stellung der entscheidenden Behörde solche Garantien richterlicher Entscheidung darbietet, wie sie selbst von einem Verwaltungsgerichtshof nicht stärker geboten werden können."[206]

In diesem Sinne stand bei der Ausarbeitung des B-VG die Ausnahme der Kollegialorgane mit richterlichem Einschlag von der verwaltungsgerichtlichen Zuständigkeit außer Streit.[207] Die Kollegialbehörden konnten - je nach Mate-

---

204 Beispielhaft in §§ 98 bis 101 WRG, worin die Zuständigkeiten in Wasserrechtsangelegenheiten auf insgesamt drei Behörden aufgesplittert werden. Einen ebenso problematischen Weg ging der Bundesgesetzgeber in der Novellierung des Berggesetzes, BGBl Nr 355/1990, mit der bestimmte Kalksteinvorkommen aus der Vollziehung im Rahmen der mittelbaren Bundesverwaltung in das Regime des Bergrechtes überstellt wurden. Der VfGH hat diese Vorgangsweise als verfassungskonform betrachtet, da die betreffenden Angelegenheiten als solche des Bergwesens zu qualifizieren gewesen seien (VfSlg 13.299/1992). Mit dem am 4. Dezember 1998 vom NR beschlossenen Mineralrohstoffgesetz BGBl I Nr 38/1999 wurde diese Entwicklung, soweit dies derzeit abgeschätzt werden kann, weitgehend wieder rückgängig gemacht.

205 Heute läßt sich die Zulässigkeit einer monokratischen Organisation auch in der Landesregierung aus Art 103 Abs 2 B-VG ableiten. Nach überwiegender Meinung war eine solche Organisationsform bereits auf der Grundlage des B-VG vom 1.10.1920 zulässig (vgl *Koja*, Verfassungsrecht, 322 ff).

206 *Pernthaler*, Die Kollegialbehörden mit richterlichem Einschlag (1977), 17.

207 *Pernthaler*, Kollegialbehörden, 21.

rienzuständigkeit - durch einfaches Gesetz des Bundes oder des Landes eingerichtet werden.[208]

d) Dienststellen der Privatwirtschaftsverwaltung, öffentliche Unternehmungen

Die „privatwirtschaftliche" Tätigkeit des Staates ist ein Produkt des modernen Vorsorgestaates, was nicht bedeutet, daß Dienststellen der Privatwirtschaftsverwaltung nicht bereits sehr alt sein können, hat doch die Entwicklung in den Vorsorgestaat bereits mit dem josephinischen Zeitalter eingesetzt. Schon um 1800 wurden die ersten Bauämter bei den Kreisämtern eingerichtet. Vor allem auch der Bau und die Erhaltung der Staatsstraßen war eine der ersten Aufgaben einer staatlichen Dienststelle der Privatwirtschaftsverwaltung.[209]

Immerhin war die privatwirtschaftliche Tätigkeit des Staates bereits nach dem 1. Weltkrieg so groß, daß ihr *Herrnritt*[210] einen umfangreichen Abschnitt seiner „Grundlehren des Verwaltungsrechts" (1921) widmete. *Merkl*[211] unterscheidet zwischen „Hoheits- oder behördlicher Verwaltung" und „freier oder privater Verwaltung" und stellt der „Behörde" die „Anstalt" als Oberbegriff für die vielfältigen Organisationsformen der Privatwirtschaftsverwaltung gegenüber.[212] Zu diesem Zeitpunkt war auch die Tätigkeit der Privatwirtschaftsverwaltung in der Führung von öffentlichen Unternehmungen noch nicht besonders präzise analysiert.[213]

e) Gemeinden

Die Herausbildung von Gemeinden mit entsprechenden Organen aus den mittelalterlichen Gemeinden war eine Entwicklung der Neuzeit. In deren Verlauf konstituierte sich in einem allmählichen Prozeß die Gemeindegewalt.[214] Für die sich ebenfalls konstituierende Staatsgewalt mußte die Herausbildung einer autonomen Ebene unterhalb des Staates zu deren Unterwerfung

208 *Pernthaler*, Kollegialbehörden, 21.

209 Auf der Ebene der Statthaltereien in der ersten Hälfte des 19. Jh. die Provincialbaudirectionen sowie der den jeweiligen Kreisämtern zugeteilten Kreisingenieure.

210 *Herrnritt*, Verwaltungsrecht, 229 ff.

211 *Merkl*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 301.

212 *Merkl*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 307; interessant ist in diesem Zusammenhang die Gegenüberstellung mit *Max Webers* Anstaltsbegriff als rationale, zweckgerichtete Ordnung, die auch das gesamte Staatsgebilde umfaßt (vgl *Weber*, Über einige Kategorien der verstehenden Soziologie, in: Soziologie - Universalgeschichtliche Analysen - Politik (1992), 142 ff; vgl auch *Weber*, Wirtschaft und Gesellschaft[5] (1972), 425 f).

213 Vgl auch *Wenger*, Öffentliche Unternehmung, 46 ff.

214 Vgl *Neuhofer*, Gemeinderecht[2] (1998), 3.

reizen. Es verwundert daher nicht, wenn § 21 ABGB die Gemeinden den Unmündigen gleichstellte.

Der Beginn einer vom Staat akzeptierten und von ihm verschiedenen Gemeindegewalt wird im allgemeinen mit dem Provisorischen Gemeindegesetz vom 17. März 1849, RGBl Nr 170/1850, gesehen, deren Artikel I den berühmt gewordenen Satz formulierte: „Die Grundfeste des freien Staates ist die freie Gemeinde."[215] Bereits damals wurde der Wirkungskreis der Gemeinden als zweigeteilt betrachtet: In einen natürlichen und einen übertragenen.[216] Mit dem Provisorischen Gemeindegesetz konstituierte sich die Ortsgemeinde, darunter verstand das Gesetz „in der Regel die als selbständiges Ganze vermessene Katastralgemeinde, insofern nicht mehrere derselben bereits faktisch eine einzige selbständige Ortsgemeinde bilden."

Dem Provisorischen Gemeindegesetz war nur ein kurzes Dasein beschieden. Wesentliche Bestimmungen wurden mit dem Silvesterpatent vom 31. Dezember 1851, RGBl Nr 2/1852, wieder aufgehoben.[217] Auf eine gesicherte Grundlage wurde das Gemeinderecht erst mit dem Reichsgemeindegesetz vom 5. März 1862, RGBl Nr 18/1862, gestellt. Dieses Gesetz lehnte sich merklich an das provisorische Gemeindegesetz an.[218] Die Erlassung der näheren Ausführungsbestimmungen wurde den Landtagen überlassen.[219] Dabei wurde die Einrichtung der Gemeinden in den einzelnen Ländern durch allgemeine Gemeindeordnungen, für die landesgesetzlich zu Städten mit eigenem Statut erhobenen Gemeinden, die auch die Funktion einer Bezirksverwaltungsbehörde wahrnehmen, durch besondere Statute geregelt.[220]

Im B-VG wurde in den Art 115 - 120 auch die Stellung der Gemeinden als Selbstverwaltungskörper in ihren Grundsätzen geregelt. Die allgemeine staatliche Verwaltung sollte nach den damals herrschenden, vom Rätesystem beeinflußten Auffassungen, nach dem Grundsatz der Selbstverwaltung eingerichtet werden. Die Verwaltung sollte von der Ortsgemeinde, über dieser von den Gebietsgemeinden und darüber vom Land getragen werden.[221] Die Bestimmungen wurden allerdings mit Ausnahme des Art 119 Abs 2 B-VG über die Wahlen in die Gemeindevertretungen nie wirksam, da das erforderliche Bundesverfassungsgesetz über die Organisation der allgemeinen staatlichen Verwaltung in

215 Vgl *Neuhofer*, Gemeinderecht, 3.

216 *Neuhofer*, Gemeinderecht, 3; *Adamovich*, Handbuch des österr Verfassungsrechts[6] (1971), 297.

217 Vgl auch *Lechleitner*, Die Bezirkshauptmannschaft, 10.

218 *Adamovich*, Verfassungsrecht, 293.

219 Vgl *Neuhofer*, Gemeinderecht, 6, der auch von einer Aushöhlung des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinden durch die Gesetzgebung der Landtage spricht.

220 *Adamovich*, Verfassungsrecht, 293.

221 *Neuhofer*, Gemeinderecht, 7.

den Ländern nach den Artikeln 115-119 B-VG nie erlassen wurde.[222] Sie waren im Grunde schon mit der Verwaltungsreform 1925 überholt. Die Gemeindeverfassungsnovelle 1962 brachte dann allerdings erst 40 Jahre später jene Bestimmungen des B-VG über die Gemeindeselbstverwaltung, wie sie heute vorliegen.[223]

Auf einfachgesetzlicher Ebene blieben die Länder Gemeinderechtsgesetzgeber (Art 115 Abs 2 B-VG). Die Gemeinden sind organisatorisch daher Verwaltungsorgane der Länder.[224] In der Schweiz, wo dieser Gedanken in der Praxis konsequenter verwirklicht ist als in Österreich, kommuniziert der Bund von der staatsrechtlichen Konzeption her grundsätzlich mit den Kantonen, die ihre dezentrale Organisation selber bestimmen.[225]

3. *Die Entwicklung seit 1945*

a) *Die Entwicklung von Bezirksverwaltungsbehörden und Landesregierungen*

Das System der Verwaltungsreform von 1925 ist bis heute praktisch unverändert erhalten geblieben. Wenn auch die innere Organisation dieser Behörden mitunter stark ausdifferenziert wurde und eine enorme personelle Ausweitung erfahren hat, so wurde doch in der äußeren Organisation wenig geändert. Mit der B-VG-Novelle 1974 wurde die Landeskompetenz auf dem Gebiet der Organisation der Landesverwaltung durch die Beseitigung der Grundsatzgesetzgebungskompetenz des Bundes in Art 12 Abs 1 Z 1 B-VG nicht unbeträchtlich ausgeweitet. Da der Bund diese Kompetenz zuvor jedoch nicht genützt hatte, ergaben sich dadurch keine faktischen Änderungen in der Organisationsstruktur.

Eine bundesverfassungsrechtlich vorgeschriebene Ausnahme von der Generalzuständigkeit von Bezirkshauptmannschaft[226] und Landesregierung bei den Landesbehörden stellt der Instanzenweg der Agrarbehörden (Art 12 Abs 2 B-VG) dar. Sie ist bundesverfassungsrechtlich seit Inkrafttreten der Kompetenz-

222 Siehe dazu auch die Ausführungen der Regierungsvorlage zur Gemeindegesetznovelle 1962, 6; die Ausführungen (7) weisen auch auf den Widerstand von „föderalistischer Seite" hin, die die „Aufnahme von Bestimmungen über die Stellung der Gemeinden innerhalb der Länder in die Bundesverfassung als eine Anomalie bezeichnete."

223 *Neuhofer*, Gemeinderecht, 11.

224 *Pützer*, Landesorganisationshoheit, 541.

225 *Arn*, Organisationsrecht und New Public Management, in: *Hablützel* et al (Hrsg), Umbruch in Politik und Verwaltung (1995), 284.

226 Nicht übersehen werden darf, daß die Funktion der Bezirkshauptmannschaft bei den Städten mit eigenem Statut von diesen wahrgenommen wird (Art 116 Abs 3 B-VG).

artikel am 1.10.1925 verankert und konnte bislang noch nicht beseitigt werden.[227]

Aus dieser kurzen Beurteilung zeigt sich zwar die Leistungsfähigkeit der Reform von 1925, gleichzeitig ist sie aber auch Indiz einer gewissen Erstarrung des Systems seit 1945.

b) Die Ausdifferenzierung der Kollegialbehörden

Viel stärker war die Ausdifferenzierung der Behördenorganisation im Bereich der Kollegialbehörden. Vor allem die Art 133 Z 4 B-VG-Behörden haben eine starke Ausweitung erfahren. Auf Länderebene sind besonders die Grundverkehrsbehörden[228] hervorzuheben. Bereits mit dem Beitritt zum EWR kam es - soweit nicht eine Übertragung der Aufgabe der Vergabekontrolle auf die UVS erfolgte - zur Einrichtung von Vergabekontrollsenaten. Dazu kommen die durch die Schulverfassungsnovelle 1962 eingerichteten kollegialen Schulbehörden. Eine der bedeutsamsten faktischen Änderungen in der Behördenorganisation der Zweiten Republik war im übrigen die Einführung der Unabhängigen Verwaltungssenate im Jahre 1991.

c) Die Expansion der Privatwirtschaftsverwaltung

Die Privatwirtschaftsverwaltung hat sich als der wohl expansionsträchtigste Bereich der Verwaltung erwiesen.[229] Die Vielfalt der Organisationsformen nichthoheitlicher Verwaltung und öffentlichen Unternehmungen[230] ist durch die in den letzten Jahren verstärkt vorgenommenen „Ausgliederungen" erheblich vergrößert worden. Die vorgenommenen Ausgliederungen machen das weite Feld der Privatwirtschaftsverwaltung, vor allem auch in der Beurteilung, ob in einem bestimmten Fall noch Staatstätigkeit vorliegt oder nicht, äußerst unübersichtlich.

227 In der Regierungsvorlage zur Bundesstaatsreform (14. Blg NR XIX.GP = 14. Blg NR XX.GP) wäre die Beseitigung dieser bundesverfassungsrechtlichen Bindung der Landesverwaltung vorgesehen, jedoch mit der Ausnahme, daß der Oberste Agrarsenat bestehen bliebe.

228 Vgl dazu *Schneider*, Handbuch österreichisches Grundverkehrsrecht (1996), 347 ff.

229 Vgl für Vorarlberg die Darstellungen bei *Himmer*, Verwaltungsorganisation, 116 ff.

230 Vgl dazu *Puck*, Nichthoheitliche Verwaltung - Typen und Formen, in: *Ermacora* et al (Hrsg), Allgemeines Verwaltungsrecht (1979), 275 ff und *Laurer*, Die öffentliche Unternehmung, in: *Ermacora* et al (Hrsg), Allgemeines Verwaltungsrecht (1979), 317 ff; *Wenger*, Öffentliche Unternehmung, 259 ff; *Himmer*, Verwaltungsorganisation, 136, gibt eine auf Vorarlberg bezogene Darstellung.

d) Fachtechnische Dienststellen

Mit zur Privatwirtschaftsverwaltung zählen auch fachtechnische Dienststellen, die zum Teil allerdings auch im Bereich der sogenannten schlichten Hoheitsverwaltung[231], etwa als Sachverständigenpools tätig werden. Beispiele finden sich vor allem im Umweltbereich.[232] Zu denken ist aber auch an die Bauämter der Länder und des Bundes, die für die Hoch- und Tiefbauangelegenheiten der jeweiligen Gebietskörperschaften zuständig sind.

e) Juristische Personen öffentlichen Rechts

Die Kreation von juristischen Personen öffentlichen Rechts ist ein weiteres prägendes Merkmal der Entwicklung seit 1945. Zu denken ist hier vor allem an öffentliche Fonds, die häufig Privatwirtschaftsverwaltung, manchmal aber auch Hoheitsverwaltung betreiben.[233]

III. Über die Zusammenhänge zwischen Staatskrise und Verwaltungsreform in Österreich

1. Verwaltungsreformen vor 1918

Überblickt man die Verwaltungsgeschichte Österreichs vor dem großen Umsturz 1918, so zeigt sich ein Bild, in dem Verwaltungsreformen jeweils von heftigen Staatskrisen ausgelöst worden waren, oder umgekehrt: Solange keine Staatskrise herrschte, wurde auch keine Reform betrieben. Verwaltungsreform war daher stets eine anlaßbezogene ad-hoc-Maßnahme.

Eine Staatskrise stand auch am Beginn der schon beschriebenen Maria-Theresianischen Reformen, die durch die Probleme des Staates mit der ständischen Verwaltung hervorgerufen worden waren. Als paradigmatisch für die seither verstrichenen etwa 250 Jahre „Verwaltungsreform" kann die „Lösung"

231 Vgl zu diesem Begriff *Antoniolli/Koja*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 25 f.

232 Man denke an die „Umweltinstitute" oder „Umweltschutzanstalten" der Länder. Vgl dazu NÖ UmweltschutzG 8050 und NÖ Umweltschutzanstalt 8050/2, OÖ UmweltschutzG 1996, LGBl Nr 84/1996 idF 93/1996, 70/1998, Stmk Gesetz über Einrichtungen zum Schutz der Umwelt, LGBl Nr 78/1988 idF 56/1998, Vlbg Umweltinstitut, ABl 44/1993, idF 41/1995, 28/1998, W UmweltschutzG, LGBl Nr 25/1993, idF 6/1995, 36/1996, 45/1998; aber auch an das Umweltbundesamt, nunmehr ebenfalls als GesmbH organisiert, eingerichtet durch das Umweltkontrollgesetz, BGBl I Nr 152/1998. Die Vergrößerung der Zahl dieser Einrichtungen ist auch auf die „Verstaatlichung" von Sachverständigentätigkeit zurückzuführen, die vor allem in den 70er Jahren eingesetzt hat (siehe dazu auch *Mayer*, Zur Problematik der Gebührenansprüche von Sachverständigen, ÖZW 1982, 66, der allerdings auch darauf hinweist, daß die Einrichtung solcher „Anstalten" kein Ergebnis neuerer Entwicklung sei, sondern in der österreichischen Verwaltung eine lange Tradition habe; vgl auch *Mayer*, Der Begriff der „Anstaltsgutachten" im Verwaltungsrecht, ÖZW 1982, 1).

233 Vgl *Stolzlechner*, Öffentliche Fonds.

der damaligen Probleme betrachtet werden: Es wurde der Weg einer massiven Zentralisierung mit dem Aufbau einer eigenen monarchischen Verwaltung auch in den Ländern beschritten.[234] Diese Zentralisierung kann freilich auch unter dem Blickwinkel gesehen werden, daß sie überhaupt erst den Aufbau des modernen Staates ermöglicht habe. Staatliche Gewalt ist daher aus der Zentralisierung der zuvor nur lose verbundenen Länder entstanden. Die, wenngleich damals noch nicht so benannte, Verwaltungsreform ist in dieser Zeit vornehmlich mit dem Namen *Joseph von Sonnenfels* verbunden.[235]

Nach der Zeit der theresianischen-josephinischen Reformen kam - auch wenn diese Aussage in ihrer Pauschalität natürlich ihre Unschärfen haben mag - während des Vormärz eine Zeit des Niederganges und der absoluten Erstarrung des Systems.[236] Bereits eine Reform der Lehrpläne an den Universitäten wurde über Jahrzehnte verschleppt.[237] Die Reformunfähigkeit des Systems mündete geradewegs in die Revolution von 1848.

Die folgende Übergangsphase währte 20 Jahre. In dieser Zeit gab das System die reformatorischen Errungenschaften der Jahre 1848/49 teilweise wieder auf, um 1866, nach dem verlorenen Krieg mit Preußen, vor der nächsten Staatskrise zu stehen. Immerhin entstanden die ersten Ansätze einer modernen, geordneten autonomen Verwaltung in den Ländern. Wesentliches Ergebnis des Verfassungsumbaues von 1867 ist auf der Ebene der Verwaltungsorganisation die Kreation der Bezirkshauptmannschaften 1868 und die damit verbundene endgültige Trennung von Justiz und Verwaltung auch auf Bezirksebene.[238]

Mit dem Reformwerk von 1867, als dessen Folge auch noch die Einrichtung des Verwaltungsgerichtshofes 1876[239] zu sehen ist, war das Reformpotential bis auf weiteres bereits wieder erschöpft. Es folgten lange Jahre, in denen das System in Routine erstarrte. Eine Reorganisation der Verwaltung in den Ländern fand bis zum Zusammenbruch 1918, also während 50 Jahren, nicht mehr statt.[240] Für *Lemayer* war 1896 **die** Verwaltungsreform die Schaffung der bereits 30 Jahre zurückliegenden autonomen Verwaltung in den Ländern.[241]

Zu diesem Zeitpunkt war der Begriff „Verwaltungsreform" bereits seit längerem ein gängiger Terminus. Von „Verwaltungsreform" wurde in Öster-

234 *Brauneder*, Geschichte, 32.

235 Vgl dazu *Osterloh*, Joseph von Sonnenfels und die österreichische Reformbewegung im Zeitalter des aufgeklärten Absolutismus (1970); vgl auch *Heindl*, Gehorsame Rebellen, 77 ff.

236 Vgl *Heindl*, Gehorsame Rebellen, 116 ff.

237 *Heindl*, Gehorsame Rebellen, 118.

238 *Holzinger*, Verwaltungsreform, 393.

239 Wobei allerdings auch das Reichsgericht eine gerichtliche Verwaltungskontrolle betrieb (vgl *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 80.

240 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 79.

241 *Lemayer*, Apologetische Studien zur Verwaltungsgerichtsbarkeit (1896), 42.

reich etwa seit den 50er Jahren des 19. Jahrhunderts gesprochen.[242] Inhaltlich wurden damals die Reform des materiellen Verwaltungsrechts, der Verwaltungsorganisation und des Instanzenzugs sowie die Reform der Aus- und Weiterbildung, Qualifikation, Besoldung und dienstrechtlichen Stellung der Beamten gemeint.[243]

Mag die Verwaltung der Monarchie allgemein besser gewesen sein als der ihr mancherorts nachgetragene Ruf, mögen die rechtsstaatlichen Standards im europäischen Vergleich nach Einrichtung des Verwaltungsgerichtshofes durchaus beachtlich gewesen sein, so darf dies nicht darüber hinwegtäuschen, daß der Untergang der Monarchie letztlich auf die Reformunfähigkeit des Systems zurückzuführen war. Die dafür maßgeblichen Nationalitätenprobleme entzündeten sich ja vornehmlich an Fragen, in denen die Verwaltung mit dem Bürger kommunizierte, nämlich in erster Linie der zulässigen Amtssprache sowie des Sprachenunterrichts.

Dessenungeachtet gab es vor allem in den letzten Jahren der Monarchie erste Bemühungen um eine Verwaltungsreform. Diese politisch sehr unruhigen Jahre waren im Grunde bereits eine Staatskrise in Permanenz. 1904 wurden im Auftrag von Ministerpräsident *Koerber* „Studien über die Reform der inneren Verwaltung" im Reichsrat eingebracht.[244] Eine Verwaltungsreformdiskussion entzündete sich allerdings ausschließlich hinsichtlich der Neuordnung der Selbstverwaltung.[245] Einen neuerlichen Vorstoß unternahm 1906 Ministerpräsident *Beck*, der aber ebenfalls nicht weiter verfolgt wurde.[246]

Ein „allerhöchstes Handschreiben" vom 22. Mai 1911 an Ministerpräsident *Bienerth* ordnete die Bestellung einer Kommission zur Förderung der Verwaltungsreform an. Die Kommission untersuchte die gesamte Verwaltungsorganisation der Monarchie[247] und erstattete Vorschläge in Form von Gesetzesentwürfen. Es war jedoch bereits zu spät, der 1. Weltkrieg unterbrach weitgehend eine konzeptvolle Reformtätigkeit.[248] Am 25. Jänner 1915 wurde der offizielle

242 *Mell*, Verwaltungsreform in Österreich, Verwaltungshistorische Studien I (1972), 193.

243 *Mell*, Verwaltungsreform in Österreich, 193.

244 *Hasiba*, Die Kommission zur Förderung der Verwaltungsreform, FS *Baltl* (1988), 240.

245 *Holzinger*, Verwaltungsreform, 393.

246 *Hasiba*, Kommission, 241; vgl auch *Mell*, Verwaltungsreform in Österreich, 198 ff.

247 Die Hauptfragen, die sich der Kommission stellten (vgl dazu *Hasiba*, Kommission, 250) waren:

a) Die Organisation, der innere Geschäftsgang und das Verfahren der staatlichen und autonomen Verwaltungsbehörden;
b) die Beziehungen zwischen staatlichen und autonomen Behörden und deren Zusammenwirken;
c) die Probleme der Verwaltungsgerichtsbarkeit sowie die Haftpflicht des Staates und der autonomen Körperschaften bei pflichtwidrigen Anordnungen ihrer Funktionäre;
d) die wesentlichen Probleme der staatlichen und autonomen Finanzverwaltung.

248 Verschiedene Reformbestrebungen wurden jedoch auch noch während des 1. Weltkrieges verfolgt, wie etwa hinsichtlich der Amtshaftung (vgl *Mell*, Verwaltungsreform in Österreich, 199).

Abschluß der Tätigkeit der Kommission bekanntgegeben.[249] Immerhin beruhen die Verwaltungsverfahrensgesetze von 1926 auf den grundlegenden Arbeiten dieser Kommission,[250] ebenso wie personell eine gewisse Kontinuität zwischen den seinerzeitigen Kommissionsmitgliedern und den Verwaltungsreformern von 1925 erhalten blieb.[251] Nicht ohne Nachwirkungen dürfte auch die Rundfrage der „Österreichischen Zeitschrift für öffentliches Recht" aus dem Jahre 1916 zur „Stellung der Kronländer im Gefüge der österreichischen Verfassung" geblieben sein.[252] In den 14 von namhaften Rechtsgelehrten erstellten Gutachten wurde den Landesverwaltungen sowohl hinsichtlich der Qualität der von ihnen produzierten Rechtsvorschriften als auch hinsichtlich der Vollziehung ihrer Aufgaben weitgehend ein vernichtendes Zeugnis ausgestellt. Es läßt sich durchaus annehmen, daß die am Vorabend des Endes der Monarchie publizierten Gutachten auch ihre Auswirkungen auf die zentralistische Ausgestaltung des österreichischen Bundesstaates nach 1918 ausübten.

2. *Die Verwaltungsreform 1925*

Auch die Verwaltungsreform von 1925 war eine Antwort auf eine Staatskrise. Diese war jedoch, was gerechterweise bemerkt werden muß, zum geringeren Teil auf eine desolate Verwaltung zurückzuführen, als vielmehr auf den Notstand, der nach dem Zusammenbruch der Monarchie herrschte.

Die Verwaltungsreform von 1925 stellte eine umfassende Reorganisation des gesamten Staatswesens dar. Die letztlich auf Grund äußeren Drucks[253], nämlich des Kreditgewährers Völkerbund[254], zustandegekommene Verwaltungsreform beinhaltete ein Paket von insgesamt 18 Verfassungs- und Verwaltungsgesetzen.[255] Mit dieser Reform fand der Bundesstaat im Grunde erst seine konkrete rechtliche Ausgestaltung.[256]

Herausragende verwaltungsreformatorische Leistung war die Verschmelzung der staatlichen Verwaltung mit dem Verwaltungsapparat der ehemals autonomen Verwaltung in den Ländern.[257] Dies war deshalb eine bemerkenswerte Vereinfachung und Rationalisierung der Verwaltung, da bis zu diesem

249 *Hasiba*, Kommission, 262.

250 *Hasiba*, Kommission, 239; *Mell*, Verwaltungsreform in Österreich, 201 ff.

251 *Hasiba*, Kommission, 262.

252 Publiziert in ÖZÖR 1918, 1 ff.

253 *Hasiba*, Kommission, 239; *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 110; *Brauneder*, Geschichte, 57.

254 Genfer Protokoll Nr III, BGBl Nr 842/1922.

255 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 110; *Pernthaler*, Bundesstaatsreform, 70 f.

256 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 110 f; *Pernthaler*, Bundesstaatsreform, 71.

257 *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 2, 131; *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 113.

Zeitpunkt die staatliche Verwaltung unmittelbar dem Zentralstaat unterstand und die Länder davon praktisch ausgeblendet waren. Zudem stellt die dadurch verwirklichte Integration der verschiedenen fachlichen Belange ein Anliegen dar, das in einer modernen, ausdifferenzierten Verwaltung stets Aktualität besitzt.[258]

Abgesehen von Änderungen im Bereich der mittelbaren Bundesverwaltung, in die neben dem Landeshauptmann nunmehr auch die übrigen Mitglieder der Landesregierung eingebunden waren,[259] wurden zahlreiche begleitende Verwaltungsreformen durchgeführt, die zwar bundesstaatlich von geringerer Bedeutung, aber jeweils für sich allein bemerkenswerte Verwaltungsreformen waren: Die Betriebsverwaltungszweige des Bundes wurden von der Hoheitsverwaltung getrennt und in eigene Wirtschaftskörper, nämlich „Bundesbetriebe", umgewandelt.[260] Das Gebarungs- und Verrechnungswesen des Bundes wurde neu organisiert,[261] ferner Kanzleiordnungen und Geschäftseinteilungen der Zentralstellen erlassen.[262] Von erheblicher verwaltungsreformatorischer Bedeutung war freilich auch die Erlassung der Verwaltungsverfahrensgesetze.[263]

Betrachtet man die Verwaltungsreform von 1925 im Rückblick, so erstaunt die Raschheit, in der komplexe, aber fundierte Reformpakete erarbeitet und erlassen wurden. Dies läßt sich daraus erklären, daß zum einen auf den Arbeiten der im Februar 1921 - ebenfalls auf Grund massiven Drucks von außen, nämlich der alliierten Reparationskommission[264], - eingesetzten Ersparungskommission, die Grundsätze für die Neuorganisation der Verwaltung entwickelte sowie einzelne Ressortkommissionen einrichtete[265], aufgebaut werden konnte. Zum anderen wurde jedoch auch das Erbe der schon erwähnten Kommission zur Förderung der Verwaltungsreform verwertet.

In den Jahren nach 1925 gerieten sämtliche Reformansätze auf Verfassungsebene in das Fahrwasser der Parteipolitik. Die große Verfassungsnovelle 1929 muß in der Gesamtbetrachtung beispielsweise als verwaltungsreformatorischer Rückschlag gewertet werden: Mit dem Aufbau einer neuen Behördenorganisation im Bereich der Sicherheitsverwaltung und ihrer völligen Zentralisierung, der Ausweitung der unmittelbaren Bundesverwaltung,[266] aber auch mit

258 *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 2, 131.
259 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 111.
260 *Holzinger*, Verwaltungsreform, 393.
261 *Holzinger*, Verwaltungsreform, 393.
262 *Schäffer*, Verwaltungsreform, 381.
263 *Holzinger*, Verwaltungsreform, 393; Schäffer, Verwaltungsreform, 381.
264 *Hasiba*, Kommission, 238.
265 *Schäffer*, Verwaltungsreform, 381.
266 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 115 ff.

dem Ausbau der Stellung des Bundespräsidenten bei im Grunde unklar gebliebenen Befugnissen. Auch die alles andere als unproblematische Regelung des Art 104 Abs 2 B-VG über die Auftragsverwaltung war Bestandteil dieser Verfassungsnovelle.[267]

Das 1925 nicht angegangene Reformprojekt der Demokratisierung der Bezirksverwaltung blieb aus politischen Gründen stecken. Teilweise gab es aber auch Kritik an der Existenz der Bezirkshauptmannschaften überhaupt: Ihre Funktion sei angesichts der neuen Landesbehörde Landesregierung und der Selbstverwaltung durch die Gemeinden fraglich geworden.[268]

Die Entwicklung der weiteren Jahre ließ für die Verwirklichung von Verwaltungsreform praktisch keinen Raum. Der Weg aus dem Verfassungsstaat in die Diktatur war eine Angelegenheit, in der die Verwaltungsorganisation ausschließlich der Politik dienbar gemacht wurde. Dennoch berief 1930 Bundeskanzler *Ender* eine „Kommission zur Vereinheitlichung und Verbilligung der Verwaltung" ein. 1931 wurde ein Generalkommissär für Verwaltungsreform bestellt.[269]

3. *Die unterlassene Reform der Verwaltungsorganisation seit 1945 als prägendes Merkmal des österreichischen Bundesstaates*

Auf dem Gebiet der Verwaltungsorganisation haben sich seit dem Reformwerk von 1925 keine wesentlichen Änderungen mehr ergeben, wenngleich 1949 Einsparungskommissäre für die einzelnen Ressorts bestellt wurden, 1966 im Rahmen des Bundeskanzleramtes ein Staatssekretär mit der Einleitung einer wirksamen Verwaltungsreform betraut wurde und in diesem Jahr auch eine Verwaltungsreformkommission ihre Tätigkeit aufnahm.[270]

Nach außen sichtbare Wirkung haben diese Maßnahmen kaum entfaltet. Immerhin vermitteln sie aber den Eindruck, daß das Beständigste an der

267 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 117 f.

268 So bereits *Merkl* 1923 (siehe die Nachweise bei *Demmelbauer/Pesendorfer*, Demokratisierung der Bezirksverwaltung (1980), 30; vgl aber auch *von Mises*, Anpassung der öffentlichen Ausgaben an die Tragfähigkeit der Wirtschaft, Conturen 1996/2 (Nachdruck), 41 f; es bleibt allerdings fraglich, ob dieser Vorstoß des Liberalen *von Mises* im Grunde nicht eigentlich der Versuch war, die von der Sozialdemokratischen Partei erhobene Forderung nach einer Demokratisierung der Bezirksverwaltung obsolet zu machen. Die Funktion der Bezirksverwaltung blieb seither im wesentlichen unbestritten. Allerdings hat *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 1 (1975), 335 f, noch die Doppelgleisigkeit von Bezirks- und Gemeindeverwaltung kritisiert. Die heutigen Erkenntnisse dürften keineswegs gegen die Beibehaltung der Bezirksverwaltung sprechen. Gerade die Krise der zentralen hierarchischen Steuerung legt es nahe, eine Verwaltungsinstanz als Zwischenglied zur Steuerung durch die Landesregierung zu haben.

269 *Holzinger*, Verwaltungsreform, 393 f; *Schäffer*, Verwaltungsreform, 381; *Wimmer*, Verwaltungsreform in Österreich, Die Verwaltung 1974, 465.

270 *Wimmer*, Verwaltungsreform in Österreich, 465; näher auch *Wittmann*, Gedanken zu einem Reformkonzept für die österreichische Verwaltung, in: *Wittmann/Berner*, Verwaltungsreform in Österreich (oJ), 44.

Verwaltung ihre Reform ist.[271] Verschiedene wissenschaftliche Arbeiten, vor allem von *Wimmer*[272], *Wittmann/Berner*[273] haben jedoch bereits in den frühen 70er Jahren zumindest das Interesse am Begriff „Verwaltungsreform" am Leben erhalten.

Heute scheint die Verwaltungsreform von 1925 überholt bzw noch nicht an neuere Entwicklungen angepaßt.[274] Wichtige Ansätze dazu wären ein Ausbau der selbständigen Landesverwaltung[275], eine bessere Koordination von Bundes- und Landesverwaltungen[276] sowie der Aufbau einer Landesverwaltungsgerichtsbarkeit.[277] Die politischen Kräfte haben sich zu einer Änderung dieses Zustandes bisher nicht durchringen können. Das Scheitern der sog Bundesstaatsreform ist ein signifikantes Beispiel dafür.[278]

Statt zu einer Verwaltungsreform haben die nach 1945 in massiver Form stattgefundenen Zentralisierungen[279] zu einer Verwaltungsdeformation geführt. Der Katalog der in unmittelbarer Bundesverwaltung geführten Angelegenheiten wurde erweitert.[280] Die Gemeindeverfassungsnovelle 1962 ist ein Beispiel für eine rückwärts gewendete Sicht der Gemeindeautonomie. Obgleich die Gemeinde staatstheoretisch eine Untergliederung der Landesverwaltung ist[281], wurden detaillierte bundesverfassungsrechtliche Vorgaben gemacht.[282] Die

271 *Wimmer*, Verwaltungsreform in Österreich, 465.

272 *Wimmer*, Verwaltungsreform in Österreich, 465; derselbe, Einmaleins der Verwaltungsreform (1975).

273 *Wittmann/Berner*, Verwaltungsreform in Österreich (oJ).

274 *Pernthaler*, Bundesstaatsreform, 71.

275 *Pernthaler*, Bundesstaatsreform, 72.

276 *Pernthaler*, Bundesstaatsreform, 76 ff.

277 *Pernthaler*, Bundesstaatsreform, 83 f; vgl auch *Grabenwarter*, Auf dem Weg zur Landesverwaltungsgerichtsbarkeit, JRP 1998, 270 f.

278 Vgl dazu *Bußjäger*, Ist der Bundesstaat noch reformierbar?, JRP 1996, 8 ff.

279 Vgl dazu die Auflistungen bei *Werndl*, Die Kompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern (1984); die Zentralisierungen haben nach Abschluß von *Werndls* Untersuchung eher weiter zugenommen, als daß sie erlahmt wären.

280 ZB „geschäftlicher Verkehr mit Saat- und Pflanzgut, Futter-, Dünge- und Pflanzenschutzmitteln sowie mit Pflanzenschutzgeräten, einschließlich der Zulassung und bei Saat- und Pflanzgut auch der Anerkennung" (BGBl Nr 1990/445); „Geld-, Kredit-, Börse-, Bank- und Vertragsversicherungswesen" (allerdings verfassungswidrigerweise durch einfaches BG, BGBl 1993/532). Dazu kommen zahlreiche „Kompetenzdeckungsklauseln" in einfachen BG, die ua eine unmittelbare Bundesvollziehung abdecken (vgl die Nachweise bei *Klecatsky/Morscher*, B-VG[8] (1998), Anm 5 zu Art 102 B-VG). Schließlich ist auch hier die vom VfGH (VfSlg 13.299/1992) abgesegnete Erweiterung des Regimes des Berggesetzes um die mit der Novelle 1990 übertragenen mineralischen Rohstoffe zu erwähnen. Vgl nunmehr aber die neue Rechtslage nach dem Mineralrohstoffgesetz, BGBl I Nr 38/1999.

281 *Wolff/Bachof/Stober*, Verwaltungsrecht II[5] (1987), 43.

282 Diese bundesstaatliche Anomalie wurde in der Regierungsvorlage zur B-VG-Novelle, 7, durchaus gesehen. Die Bedenken wurden unter Hinweis auf die *Kelsen*'sche Rechtslehre, wonach die Stellung der Gemeinde im Gesamtstaat „bloß ein Problem des Grades der Dezentralisation" sei, weggewischt.

Schulverfassungsnovelle desselben Jahres hat eine im Vergleich zu anderen Bundesstaaten völlig ungewöhnliche Bundeslastigkeit von Gesetzgebung und Vollziehung des Schulwesens gebracht.[283] Mit dem Aufbau eigener Schulbehörden des Bundes in den Ländern[284] wurde im Bereich der Schulverwaltung genau jene Form der Parallelverwaltung eingeführt, deren Beseitigung im Bereich der administrativen Verwaltung das Verdienst der Verwaltungsreform von 1925 war. Die B-VG-Novelle 1991 brachte den vorläufigen Abschluß der Zentralisierung der Sicherheitsverwaltung. Das seit 1929 bestehende Provisorium der unmittelbaren Bundesverwaltung auf dem Gebiet der Sicherheitspolizei wurde perpetuiert. Die Frage einer Überführung dieser Zuständigkeiten in die Landesvollziehung wurde im Rahmen der Bundesstaatsreform so gut wie nicht diskutiert.

Eine der wenigen auch unter verwaltungsreformatorischen Gesichtspunkten geglückte(re)n Verfassungsänderungen war die B-VG-Novelle 1974, in der die Organisationshoheit der Länder im Hinblick auf ihre eigene Verwaltung erheblich gestärkt wurde.[285]

Wenn auch eine Zentralisierung als solche noch nicht zwangsläufig antiverwaltungsreformatorisch, also gleichsam verwaltungsdeformatorisch wirkt,[286] ist doch festzuhalten, daß die meisten Zentralisierungen seit 1945 zum Aufbau aufgeblähter Verwaltungsapparate sowie Aufsichts- und Kontrollbürokratien geführt haben.

Zwar ist nicht zu übersehen, daß in einzelnen Verwaltungsbereichen durchaus Schritte zur Effizienzverbesserung ergriffen wurden[287], dies darf jedoch nicht darüber hinwegtäuschen, daß eine tiefgreifende Verwaltungsreform bislang nicht unternommen wurde. Am ehesten wurde eine solche auf dem Gebiet der Privatwirtschaftsverwaltung durchgeführt, wenn auch die zahlreichen Ausgliederungen auf Grund der mitunter dahinter steckenden wahren Motive nur bedingt als Verwaltungsreform bezeichnet werden können.[288] Die Verwaltungsmodernisierung durch Einführung der EDV war weitgehend nur ein Anpassungsprozeß an die technische Entwicklung, Innovationen wurden so gut wie keine gesetzt. Als Ausnahme können der Aufbau eines Rechtsinformations-

283 Vgl dazu *Juranek*, Schulverfassung und Schulverwaltung in Österreich (1998), I.7.

284 Vgl Art 81a und 81b B-VG.

285 *Holzinger*, Verwaltungsreform, 395.

286 Man denke an die Bereiche von Zulassungsverfahren für Arzneimittel oder ähnliches, deren Konzentrierung bei einer einzigen, zentralen Behörde sinnvoll sein mag.

287 Siehe die Nachweise bei *Weber*, Bundesstaatsreform, 68, und *Holzinger*, Verwaltungsreform, 394 f; *Schäffer*, Verwaltungsreform, 381 f.

288 Vgl etwa *Funk*, Allgemeine verwaltungsrechtliche und verwaltungswissenschaftliche Probleme, in: *Funk* (Hrsg), Die Besorgung öffentlicher Aufgaben durch Privatrechtssubjekte (1981), 30.

systems des Bundes (RIS)[289] sowie vergleichbarer Systeme der Rechtsdokumentation auf Landesebene[290] betrachtet werden. Beachtenswert sind auch, vor allem hinsichtlich ihrer Funktion, Orientierungshilfen zu liefern, die vor allem seit Mitte der 60er Jahre verstärkt eingesetzten Kommissionen zur Verwaltungsreform.[291]

Verwaltungsreform darf jedoch nicht nur bei Segmenten der inneren Organisation ansetzen, sie muß auch die äußere Organisation erfassen. Hier sind echte Reformbemühungen bisher stets am Beharrungsvermögen bürokratischer Strukturen gescheitert. Dieses Beharrungsvermögen wirkt bis in das Verfassungsrecht. Nachstehende, auf die Situation in der Bundesrepublik Deutschland abgestellte Diagnose, mag auch für Österreich Gültigkeit haben: „Entweder steckt das politisch-administrative System (...) noch nicht tief genug in der Krise, um sich grundlegend reformieren zu lassen, oder aber es ist für eine Reform bereits zu spät."[292]

Die nachfolgenden Überlegungen wollen jedoch zu einer optimistischeren Sicht ermuntern und aufzeigen, welchen Weg eine konsequente Reform der Verwaltungsorganisation gehen müßte und welche Sperrwirkungen unter den derzeitigen verfassungsrechtlichen Rahmenbedingungen bestehen. Bis jetzt dürfte jedoch das Beispiel Österreichs die Theorie bestätigen, daß sich bürokratische Systeme erst ändern, wenn sie in einer tiefen Krise stecken.[293]

289 Das RIS des Bundes enthält nunmehr auch alle Landesrechtsdokumentationen (wenngleich derzeit noch nicht völlig vollständig) und gewinnt dadurch auch eine nicht zu unterschätzende föderalistische Bedeutung. Dadurch wird die häufig ins Treffen geführte Problematik der Differenziertheit der verschiedenen Landesrechtsordnungen gemindert. Vgl näher zu den verschiedenen Rechtsinformationssystemen des Bundes und der Länder, wenngleich nicht mehr auf aktuellstem Stand *Reisp*, Das Salzburger Rechtsinformationssystem - SARIS, ÖJZ 1994, 491 ff. Nicht bewahrheitet hat sich mE die aus der föderalistisch sensiblen Schweiz verlautete Befürchtung, Rechtsdatenbanken würden die Gewaltenbalance zugunsten des Bundes verschieben (vgl dazu *Flück*, Die Rechtsdatenbank im Staatsgefüge, FS *Eichenberger* (1982), 697 ff). Das Gegenteil scheint der Fall: Die Landesrechtsordnungen gewinnen an Gewicht und eigenständiger Bedeutung. *Lang*, Kybernetische Staatslehre, 312, wies bereits 1970 darauf hin, daß auf dem Gebiet der Rechtsinformation die Zukunft der Anwendung von Computern im Recht liege.

290 Vgl etwa das Wiener Rechtsinformationssystem, das Vorarlberger Rechtsinformationssystem sowie das Niederösterreichische System der Rechtsdokumentation.

291 *Schäffer*, Verwaltungsreform, 381 ff; *Wittmann*, Gedanken zu einem Reformkonzept für die österreichische Verwaltung, in: *Wittmann/Berner*, Verwaltungsreform in Österreich (oJ), 44 f.

292 *Budäus/Grüning*, Kommunitarismus - Eine Reformperspektive (1997), 84.

293 *Budäus/Grüning*, Kommunitarismus, 84.

B) DIE ORGANISATIONSHOHEIT DER LÄNDER UND IHRE SCHRANKEN

IV. Die Organisationshoheit im Gefüge von Rechtsstaatlichkeit, Demokratie und Bundesstaat

1. Organisationshoheit und rechtsstaatliche Verwaltung

a) Organisationshoheit und Legalitätsprinzip

Wie schon unter A.I.3.e angesprochen, wird in der Literatur gemeinhin zwischen innerer und äußeren Organisation unterschieden.[294] Diese Unterscheidung geht in Österreich bis auf die Monarchie zurück.[295] Dabei wird überwiegend die - nicht unbestrittene - Auffassung vertreten, lediglich die „äußere Organisation" bedürfe einer gesetzlichen Determinierung, während dies bei der „inneren" grundsätzlich nicht der Fall sei.[296] Der äußeren Organisation wird vor allem die „Schaffung neuer Behördentypen mit einem besonderen, ressortmäßig abgegrenzten Wirkungsbereich" zugerechnet.[297] Ebenso bedarf die Festlegung des Sitzes und des Sprengels einer Behörde eines Gesetzes oder zumindest einer gesetzlichen Grundlage.[298]

Hinsichtlich der Definition der Begriffe „innere" und „äußere" Organisation wiederholt sich die terminologische Vielfalt der Begriffe „Organisationshoheit" und „Organisationsgewalt". So wird beispielsweise in der Verfügung über die personelle Ausstattung der Verwaltung immer wieder von der Organisationshoheit des jeweiligen obersten Verwaltungsorgans gesprochen[299] bzw von der „Organisationsgewalt".[300] Im Sinne der oben dargelegten Überlegungen

294 Vgl dazu auch *König*, Zur Entwicklung der inneren Verwaltungsorganisation in der Bundesrepublik Deutschland, ZfV 1978, 242 ff; *Wagener*, Entwicklung des äußeren Aufbaus der öffentlichen Verwaltung in der Bundesrepublik Deutschland, ZfV 1979, 289 ff; *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 2 (1978), 182; *Himmer*, Verwaltungsorganisation, 15 f.

295 *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 2, 182.

296 *Antoniolli/Koja*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 329; *Rill*, Gliedstaatsverträge, 287; *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 2, 182; *Schäffer*, Die sogenannte Privatwirtschaftsverwaltung und das Gesetz, in: *Ermacora* et al (Hrsg), Allgemeines Verwaltungsrecht (1979), 274; aM jedoch *Stolzlechner*, Zur Organisation der Bezirkshauptmannschaften, ZfV 1976, 128 sowie vor allem Teile der älteren Lehre wie *Antoniolli*, Verwaltungsrecht, 142; *Ermacora*, Organisationsgewalt, 195; *Weiler*, Behördenorganisation im Rechtsstaat, in: FS 60 Jahre Österreichisches Patentamt, 170.

297 In diesem Sinne verlangt die Judikatur des VfGH (VfSlg 2709/1954; 3662/1959) eine entsprechende gesetzliche Grundlage für derartige Maßnahmen.

298 VfSlg 2650/1954; 2709/1954; 13.578/1993; vgl *Antoniolli/Koja*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 329 f.

299 Vgl dazu BerK 25.1.1996, 41/14-BK/95 = ZfVBBerK 1996/16; 8.8.1996, 58/8-BK/96 = ZfVBBerK 1996/10; OGH 1.7.1980, 4 Ob 136/79.

300 So VwGH 31.3.1989, 88/12/0060.

(A.I.3.c) wäre der Begriff „Organisationsgewalt", wenn er trotz seiner prärechtsstaatlichen Traditionen verwendet werden soll, nur im Zusammenhang mit Fragen der inneren Organisation zu gebrauchen.

Dabei bereitet die Frage, ob eine Angelegenheit nun der inneren oder äußeren Verwaltungsorganisation zuzurechnen ist, mitunter erhebliche Schwierigkeiten.[301] Dies zeigt sich etwa daran, daß nach der Judikatur des VfGH auch die Festsetzung der Zahl der Mitglieder eines erkennenden Senates einer Kollegialbehörde keine Frage der internen Behördenorganisation, sondern der Einrichtung eben dieser Kollegialbehörde ist und ebenso wie die Pflicht zur Übernahme eines Amtes gesetzlich festgelegt sein muß.[302]

Der inneren Organisation werden Fragen der Geschäftseinteilung, des kanzleimäßigen Ablaufs udgl mehr zugerechnet.[303] Auch der „Kanzleistil", im konkreten die Rechtschreibung, soll eine Frage der inneren Organisation sein.[304] Ebenso wird auch die Zuteilung der Bediensteten zu den einzelnen Organisationseinheiten als eine Frage der inneren Organisation betrachtet.[305] Daraus erweist sich die eminente politische Bedeutung gerade der inneren Organisation, kann sie doch dazu benutzt werden, daß das politisch leitende Organ Verwaltungsbedienstete seines Vertrauens mit Schlüsselfunktionen betraut.[306] Innere Organisation ist aber auch die Schaffung von Ämtern und Dienststellen, die nicht zu hoheitlichen Entscheidungen berufen sind.[307] Dies gilt auch dann, wenn die Bediensteten dieses Amtes an hoheitlichen Entscheidungen mitwirken, wie dies bei Amtssachverständigen der Fall ist.

Zu beachten ist, daß Organisationsregeln hoheitsrechtlicher wie privatrechtlicher Natur sein können.[308]

Wenn das Organisationsrecht der Verwaltung schon allgemein eher vernachlässigt wurde, so gilt dies umso mehr für die Behandlung von Fragen der

301 Nach Auffassung von *Stolzlechner*, Öffentliche Fonds, 149, ist es „praktisch so gut wie ausgeschlossen, eine allgemein-abstrakte Grenzziehung zwischen den beiden Regelungsbereichen" der inneren und äußeren Organisation vorzunehmen.

302 VfSlg 3994/1961; vgl auch *Antoniolli/Koja*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 330; *Raschauer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 127; *Stolzlechner*, Öffentliche Fonds, 151.

303 *Antoniolli/Koja*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 329; *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 2, 182; auch die Erteilung der Approbationsbefugnis wird als Frage der inneren Organisation betrachtet (vgl VfSlg 7941/1976; 10.338/1985; vgl auch *Walter/Thienel*, Verwaltungsverfahren[2] (1998), 106).

304 So die parlamentarische Anfragebeantwortung des Bundeskanzlers vom 23.7.1997, Zl 353.110/138-I/6/97: „Die Umstellung auf die neue Rechtschreibung im Bereich des inneren Dienstes ist eine Angelegenheit der inneren Organisation der Verwaltungsbehörden, deren Einhaltung den Bediensteten im Rahmen ihrer Dienstpflichten obliegt."

305 *Oberndorfer*, Verwaltung und Umwelt, 420; *Raschauer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 127.

306 *Oberndorfer*, Verwaltung und Umwelt, 420.

307 *Raschauer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 126.

308 *Binder*, Privatrechte, 145.

inneren Verwaltungsorganisation in der rechtswissenschaftlichen Literatur.[309] Dabei ist sie ganz entscheidend mitverantwortlich für die Effizienz einer Verwaltung. Bedenkt man, daß die Verwaltung in Deutschland wie in Österreich vorwiegend noch immer von einem hierarchisch-pyramidenförmigen Aufbau geprägt ist[310], so stellt sich die Frage, ob nicht eine Änderung dieser Strukturen[311] viel umwälzendere Änderungen in der Erledigung der Aufgaben der Verwaltung - mag dieses Ergebnis positiv oder negativ beurteilt werden - nach sich ziehen würde, als nach außen hin weit spektakulärere Änderungen in der äußeren Organisation oder den Aufgabenzuweisungen an die Verwaltung.

Die Frage, ob und wie weit eine gesetzliche Durchdringung auch der Angelegenheiten der inneren Organisation geboten ist, ist freilich nicht ganz unumstritten.[312] Davon abgesehen ist jedoch festzuhalten, daß in der Praxis eine Vielzahl von gesetzlichen, aber auch verfassungsgesetzlichen Vorschriften die Behörden auch in Fragen der „inneren Organisation" binden.[313]

Die Unterscheidung zwischen innerer und äußerer Organisation sollte nicht den Blick darauf verstellen, daß die zu beantwortende Rechtsfrage in erster Linie in der Entscheidung liegt, ob für ein bestimmtes Verwaltungshandeln eine gesetzliche Grundlage erforderlich ist oder nicht. Dies kann grundsätzlich auch für Angelegenheiten der inneren Organisation gelten. Als maßgebendes Kriterium wird dabei heranzuziehen sein, ob die Rechtssphäre des Normunterworfenen in einem erheblichen Ausmaß berührt wird oder nicht.[314] Auch diese Abgrenzung ist freilich nicht immer eindeutig. Letztlich ist jeder interne Ablauf mit Auswirkungen auf eine Partei verbunden.[315] Es ist auch festzuhalten, daß Art 18 Abs 1 B-VG ja nicht von der Berührung subjektiver Rechte des Normunterworfenen spricht, sondern von einer allgemeinen Gesetzesbindung der Verwaltung ausgeht. Wenn der VfGH weiters feststellt, daß durch eine Regelung der inneren Organisation subjektive Rechte niemals berührt werden, weil „Rechte zu konstituieren" keine „bloß innere Angelegenheit einer Gebiets-

309 Vgl auch *König*, Innere Verwaltungsorganisation, 243; in diesem Sinne auch *Ermacora*, Organisationsgewalt, 194: „In der österr Rechtswissenschaft hingegen nahm man sich der Grundfragen der Organisationsgewalt kritisch nur bis zum Zusammenbruch der Monarchie an." Vgl auch *Stolzlechner*, Bezirkshauptmannschaften, 128.

310 *König*, Innere Verwaltungsorganisation, 243.

311 Vgl dazu auch *Miller*, Die deutsche öffentliche Verwaltung zwischen Tradition und Reform, ZfV 1995, 641, der die „äußeren und inneren Strukturen der öffentlichen Verwaltung zur Disposition" sieht. „Insbesondere wird ein Austausch des hierarchisch-bürokratischen Aufbaus durch flexiblere und effizientere Organisationsformen gefordert."

312 Vgl *Antoniolli/Koja*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 329 f.

313 Es sei an dieser Stelle nur auf das BVG Ämter der LReg hingewiesen.

314 *Antoniolli/Koja*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 330; *Stolzlechner*, Öffentliche Fonds, 153 f.

315 *Stolzlechner*, Bezirkshauptmannschaften, 128.

körperschaft" ist[316], handelt es sich um eine dogmatisch wenig befriedigende petitio in principii.

So bleibt daher nach wie vor die dogmatische Frage offen, ob Art 18 Abs 1 B-VG, wonach die gesamte staatliche Verwaltung nur auf Grund der Gesetze ausgeübt werden darf, so weit reicht, daß jeder interne Organisationsakt auf einer gesetzlichen Grundlage beruhen muß. Sie spielt allerdings lediglich in der Hoheitsverwaltung eine Rolle, nicht aber in der Privatwirtschaftsverwaltung, da in diesem Bereich nach derzeit wohl überwiegender Auffassung das Legalitätsprinzip keine Anwendung findet.[317]

Staatspraxis und herrschende Meinung von Judikatur und Lehre gehen davon aus, daß (nur) die Einrichtung von Behörden und die Festlegung ihrer Zuständigkeiten einer gesetzlichen Regelung bedürften.[318] Rechtsdogmatisch ist auch die Begründung dieser Meinung, woran sich seit *Pernthalers* Diagnose aus dem Jahre 1978 nichts geändert hat, bisher unbefriedigend geblieben.[319] Dies hat seinen Grund mit darin, daß die Rechtstheorie auch nach dem Zusammenbruch der Monarchie am Begriff der „ungebundenen" Organisationsgewalt prinzipiell festgehalten hat.[320]

Tatsächlich haben die Theorie von der „freien Organisationsgewalt" und die von der Reinen Rechtslehre so perhorreszierte Lehre von den besonderen Gewaltverhältnissen wohl einen gemeinsamen Ursprung.[321] In einem Rechtsstaat mit einem umfassend formulierten Legalitätsgebot wie es jenes des Art 18 Abs 1 B-VG darstellt, hat die Annahme, daß es **prinzipiell** gesetzesfreie Organisationsbereiche der Verwaltung gibt, tatsächlich keinen Raum.[322]

Am anderen Ende des Meinungsspektrums steht jedoch die Auffassung, daß Art 18 Abs 1 B-VG gebiete, auch interne Abläufe gesetzlich zu determinie-

316 VfSlg 4890/1964; vgl auch *Antoniolli/Koja*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 330.

317 Zum neueren Stand der Lehre vgl vor allem *Korinek/Holoubek*, Privatwirtschaftsverwaltung (1993), 59 ff; vgl auch die Nachweise bei *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 227 f, die von „wenig überzeugenden Argumenten der herrschenden Meinung" sprechen; als Verfechter der Geltung des Legalitätsprinzips für die Privatwirtschaftsverwaltung vgl vor allem auch *Klecatsky*, Der Rechtsstaat zwischen heute und morgen (1967), 76 ff.

318 Vgl *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 2, 182; *Ermacora*, Organisationsgewalt, 212 f, ganz ähnlich auch die Beurteilung in der Bundesrepublik Deutschland: Vgl *Battis*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 74.

319 *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 2, 183.

320 *Ermacora*, Organisationsgewalt, 207; in diesem Sinne auch *Klecatsky*, Rechtsstaat, 76 ff.

321 Vgl für die deutsche Lehre *Böckenförde*, Organisationsgewalt, 34, der hinsichtlich des Verhältnisses von Organisationsgewalt und Dienstgewalt auf diesen ursprünglichen Zusammenhang verweist.

322 *Barfuß*, Ressortzuständigkeit und Vollzugsklausel, 15.

ren.[323] Die mit der Theorie nicht übereinstimmende Praxis wird zugunsten der Theorie entschieden: „Wenn die Gesetzgebung in Österreich die organisationsrechtlichen Fragen uneinheitlich löst, der Verwaltung manches überläßt, was mittels Gesetz geordnet werden müßte, so hat das nicht in dem Bewußtsein des Gesetzgebers, etwa nicht legitimiert zu sein, Organisationsgewalt auszuüben, seinen Grund, sondern in der Unkenntnis der wahren staatsrechtlichen Bedeutung der Organisationsgewalt."[324] Demnach steht der Verwaltung „Organisationsgewalt" nur zu, soweit sie zu deren Handhabung durch die Verfassung oder das Gesetz ermächtigt ist,[325] wobei diese Ermächtigung wohl als „explizite" zu verstehen ist.

Ob ein solches Ergebnis dem historischen Willen des Verfassungsgesetzgebers entspricht, mag bezweifelt werden. Die Unzweckmäßigkeit eines derartigen Verständnisses des Legalitätsprinzips liegt auf der Hand.[326] Die Organisationsgewalt muß vielmehr zur Gesetzmäßigkeit der Verwaltung hinzutreten.[327] Allerdings schiene es grundsätzlich problematisch, die Staatspraxis durch eine verengende Auslegung des Legalitätsprinzips zu stützen. Vielmehr ist eine dogmatische Begründung anzustreben, die dem dynamischen Gehalt des Rechtsstaatsprinzips gerecht wird, auch wenn nicht verkannt wird, daß die derzeitige Interpretation der Dimensionen des Legalitätsprinzips eine völlig überschießende ist.[328]

Eine dogmatisch haltbarere Begründung der herrschenden Meinung könnte aus folgenden Überlegungen herzuleiten sein:

Aus der verfassungsmäßigen bundesstaatlichen Ordnung resultiert, daß Bund und Länder eigene Organisationshoheit entfalten können. Dies bedeutet, daß diese Rechtsträger sich unmittelbar auf Grund der Bundesverfassung - soweit nicht besondere bundesverfassungsrechtliche Regelungen bestehen -

323 *Ermacora*, Organisationsgewalt, 223; in diesem Sinne auch *Klecatsky*, Rechtsstaat, 76 ff; *Stolzlechner*, Bezirkshauptmannschaften, 128 f; vgl die Kritik von *Raschauer*, Unterschrift, Organwalterkompetenz und absolute Nichtigkeit, FS *Koja* (1998), 596 an *Walter* (ÖJZ 1988, 361, 364), welcher von dem Verständnis getragen sei, daß sich die Zuständigkeitsordnung bis in den Innenbereich der Verwaltungsorganisation gleichsam als Garantie des „gesetzlichen Verwaltungsbeamten" fortsetze.

324 *Ermacora*, Organisationsgewalt, 224 f.

325 *Ermacora*, Organisationsgewalt, 238.

326 Dies wird von *Ermacora*, Organisationsgewalt, 229 f, wohl gesehen, aber unter Hinweis auf die erforderliche legistische Verve weggewischt.

327 *Pernthaler*, Staats- und verfassungstheoretische Grundlagen der Dezentralisation und der Selbstorganisation, in: *Pernthaler* (Hrsg), Dezentralisation und Selbstorganisation, Wien 1982, 26.

328 Vgl etwa die Kritik von *Wielinger*, Was darf der Gesetzgeber?, FS *Walter* (1991), 755 ff.

„organisieren" können.[329] Es liegt im Wesen eines Bundesstaates, daß den Gliedstaaten Organisationshoheit zukommt.[330] Art 18 Abs 1 B-VG beschränkt nun diese „innere Souveränität" dahingehend, daß die Verwaltung nur auf Grund der Gesetze ausgeübt werden darf. Darunter ist nichts anderes zu verstehen, als daß die Verwaltung eben nur auf Grund der Gesetze nach außen hin tätig werden darf.

Bedenkt man, daß Art 106 B-VG den Landesamtsdirektor zur Leitung des „inneren Dienstes" beruft, daß das BVG Ämter der LReg Maßnahmen des inneren Dienstes verfassungsgesetzlich anführt und diese als Verwaltungsverordnungen der Landesregierung oder dem Landeshauptmann überträgt[331], daß Art 103 Abs 2 B-VG von einer von der Landesregierung zu beschließenden Geschäftsordnung spricht, die ebenfalls keiner gesetzlichen Grundlage bedarf, so geht eindeutig hervor, daß der **Bundesverfassungsgesetzgeber** eine interne Organisationshoheit der Verwaltung **voraussetzte**, die gerade nicht dem umfassenden Legalitätsprinzip unterworfen sein sollte. Immerhin werden gerade besonders wichtige Maßnahmen im Rahmen der Organisationshoheit Verwaltungsorganen zugewiesen. Dies spricht mE dafür, daß der Bundesverfassungsgesetzgeber davon ausging, daß die betreffenden Vorschriften sonst im Rahmen der Organisationshoheit durchaus auch von anderen Verwaltungsorganen erlassen werden könnten. Dies bedeutet somit, daß die innere Organisation von der Reichweite des Legalitätsprinzips ausgenommen ist. Im Ergebnis wird damit jedoch kein wesentlicher Unterschied zum traditionellen Verständnis des Legalitätsprinzips erzielt:

Auch im Sinne des tradierten Verständnisses vom Legalitätsprinzip, das - gerafft - dahingehend zu beschreiben ist, daß der einzelne seine Rechtsposition bereits dem Gesetz entnehmen können muß[332], zeigt sich nämlich, daß unwesentliche Interna, die wohl faktisch von Belang sein mögen, etwa, welcher Sachbearbeiter der Behörde für die betreffende Angelegenheit zuständig ist, dann keiner gesetzlichen Regelung bedürfen, wenn ohnehin klar ist, daß die

329 Das Bundesverfassungsgericht judiziert beispielsweise, daß „was immer im einzelnen zum unentziehbaren „Hausgut" der Länder im Bundesstaat gehören mag, jedenfalls (...) dem Land die freie Bestimmung über seine Organisation einschließlich der in der Landesverfassung enthaltenen organisatorischen Grundentscheidungen (...) verbleiben muß (BVerfGE 34, 9). Vgl zur Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichtes auch *Pützer*, Landesorganisationshoheit, 186 ff.

330 Vgl dazu *Pützer*, Landesorganisationshoheit, 203 und 209.

331 So die Geschäftseinteilung (§ 2 Abs 5) und die Geschäftsordnung (§ 3 Abs 2) des Amtes der Landesregierung.

332 Vgl dazu nur beispielsweise *Wielinger*, Gesetzgeber, 757; *Korinek*, Staatsrechtliche Ansätze für eine Deregulierung im Wirtschaftsrecht, JBl 1991, 411; *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 2, 51.

Entscheidung namens des Bezirkshauptmannes ergeht.[333] Hat daher die organisationsrechtliche Regelung Auswirkungen auf diese Rechtsposition, wie es etwa bei der Frage der Zuständigkeit der Fall ist, oder auch, wer zur tatsächlichen Entscheidung berufen ist, bzw wie die Willensbildung zustandekommt, ist (wie dies bei der Kollegialbehörde der Fall ist), ist eine Regelung durch Gesetz erforderlich.[334]

Zwar wäre nach dem traditionellen Verständnis auch die Verwaltungsorganisation, mag es sich dabei um innere oder äußere Organisation handeln, grundsätzlich an das Legalitätsgebot des Art 18 Abs 1 B-VG gebunden, doch bedeutet Gesetzesbindung auch nach der herrschenden Meinung nicht Determinierung bis in jede Einzelheit. Wenn eine Behörde eingerichtet wird ist, ist es demnach völlig unzweifelhaft, daß diese Maßnahme einer gesetzlichen Grundlage bedarf. Mit dieser gesetzlichen Grundlage ist jedoch das Verhalten der Verwaltung determiniert. Es ist klargestellt, wer Hoheitsakte zu setzen befugt ist. Wie sich die Abläufe intern gestalten, kann unter dem Blickwinkel der Determinierung des Verwaltungshandelns unbeachtlich bleiben. Dies bedeutet, daß es beispielsweise im Hinblick auf Art 18 Abs 1 B-VG unbeachtlich ist, in wie viele Abteilungen sich eine Behörde gliedert, solange das Verhalten der Behörde hinreichend determiniert ist.

Unter diesem Gesichtspunkt ist auch zu erklären, weshalb die Einrichtung von Verwaltungsstellen, die keine Behörden sind, keiner gesetzlichen Grundlage bedarf: Weil kein Hoheitsakt gesetzt wird. Dies wäre nur dann anders, würde man jener Auffassung folgen, die von einer zwingenden Gesetzesbindung auch der Privatwirtschaftsverwaltung ausgeht.[335]

Im Einzelfall können sich freilich Abgrenzungsfragen stellen: Für den Fall, daß ein Teilbereich der Vollziehung einer Behörde aus dieser ausgegliedert wird und die - nach dem Gesetz an sich zuständige - Behörde den Entscheidungen der ausgegliederten Einheit „ausgeliefert" ist, wie dies im konkreten Fall der Ausgliederung der Großbetriebsprüfung als eigene Dienststellen der Fall war,[336] nahm der VfGH zutreffenderweise einen behördenartigen Charakter der

333 Siehe jedoch die Kritik von *Ermacora*, Die Organisationsgewalt, 215, an der „Gesetzesfreiheit" einer solchen Praxis: „Jede Ermessensentscheidung, die ein Organ zu treffen hat, kann je nachdem, ob der Beamte oder Minister den Akt fertigt, verschieden ausfallen." Dies ist in gewissem Maße zutreffend, doch welche gesetzliche Regelung könnte hier zweckentsprechend ausfallen?

334 Vgl dazu VfSlg 12.470/1990; vgl *Stolzlechner*, Öffentliche Fonds, 154; *Rill*, Gliedstaatsverträge (1972), 288.

335 Dessenungeachtet nimmt *Schäffer*, Privatwirtschaftsverwaltung, 273, an, daß auch die Regelung der Organisation der Privatwirtschaftsverwaltung durch Gesetz zu erfolgen habe, da die Organisation der öffentlichen Verwaltung als solche nur auf Grund des Gesetzes zulässig sei. *Schäffer* kann mE nicht hinreichend erklären, weshalb, „da die Geltung des Gesetzmäßigkeitsprinzips für die hoheitliche Sphäre außer Frage steht, (...) die Regelung der Organisation - auch hinsichtlich der Zuständigkeiten im Rahmen der Privatwirtschaftsverwaltung - durch Gesetz zu erfolgen hat."

336 Dienstanweisung des BMF vom 30.07.91, AÖF Nr. 280.

neuen Dienststelle an, der zumindest einer auf gesetzliche Grundlage gestützten Verordnung bedürfte.[337]

Die Frage der Reichweite des Legalitätsprinzips läßt sich auch am Beispiel der neuen Rechtschreibung demonstrieren: Sie hat keinen Einfluß auf subjektive Rechtspositionen[338], jedenfalls nicht im Bereich der hoheitlichen Verwaltung.[339] Zwar wirkt die Verwendung der Amtssprache nach „außen", aber auch sonstige Akte der innerbehördlichen Organisation wirken nach außen in dem Sinne, daß die Partei oder wer immer davon auf irgendeine Weise Kenntnis erlangt. Anders wäre die Sachlage zu beurteilen, wenn die deutsche Sprache als Amtssprache derart schwerwiegend umgestaltet würde, daß die Enuntiationen der Behörden nach „außen" gemessen an der bisherigen Sprache kaum mehr verständlich wären. Diese Möglichkeit ist aber wohl nur theoretischer Natur.

b) Die Organisationshoheit im Stufenbau der Rechtsordnung

Pernthaler[340] unterscheidet zwischen der Organisationsgewalt (nach der hier verwendeten Terminologie Organisationshoheit) des einfachen Gesetzgebers und jener der Verwaltung. Letztere wurde durch die rechtsstaatlich-demokratische Entwicklung immer weiter zurückgedrängt und bezieht sich heute nur noch auf die innere Organisation (siehe die Ausführungen oben).[341] Sie beruht auf der eigenständigen demokratisch legitimierten Verwaltungsverantwortung.[342]

Die Unterscheidung bringt zum Ausdruck, daß der Gesetzgeber die Organisationshoheit grundsätzlich (sofern nicht verfassungsrechtlich begründete Ausnahmen bestehen) jederzeit an sich ziehen kann.[343] Die Organisation kann daher durch die Gesetzgebung gelenkt und inhaltlich gebunden werden, wodurch der Gesetzgeber Organisationshoheit ausüben kann.[344] Dessen ungeachtet darf nicht übersehen werden, daß es einen Bereich der Organisationshoheit gibt, nämlich den der inneren Organisation, der zumindest von der Verwaltung ausgeübt werden *kann*.[345] Darüber hinaus wäre zu ergänzen, daß auch

337 VfSlg 13.578/1993.

338 AM *Kolonovits*, Staatssprache und Rechtschreibreform, JRP 1997, 8 f.

339 Es ist einzuräumen, daß dies im Schulbereich anders sein mag. In diesem Sinne kann auch *Kolonovits*, Staatssprache und Rechtschreibreform, 9 f, gefolgt werden.

340 *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 2, 174 ff.

341 *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 2, 182.

342 *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 2, 183.

343 *Antoniolli/Koja*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 329.

344 *Böckenförde*, Organisationsgewalt, 89; zustimmend *Ermacora*, Rezension zu *Böckenförde*, Organisationsgewalt, 88.

345 *Böckenförde*, Organisationsgewalt, 89, spricht in diesem Zusammenhang davon, daß die „Organisationsgewalt" grundsätzlich dem Eigenbereich der vollziehenden Gewalt zugehöre, aber eben dem Zugriff und den Schranken des Gesetzgebers unterworfen sei.

dem Landesverfassungsgesetzgeber Organisationshoheit zukommt, womit die Erlassung von Regelungen gemeint ist, die in der Autonomie der Landesverfassung gelegen sind.[346]

Es gibt daher auf dem Gebiet der Organisationshoheit keine scharfe Abgrenzung zwischen den einzelnen Bereichen. Vor allem gibt es so gut wie keinen ausschließlich der Verwaltung zugewiesenen Organisationsbereich. Die Hoheit des Gesetzgebers kann in so gut wie alle Organisationsbereiche eingreifen, sofern bestimmte Organisationsakte nicht bundes- oder landesverfassungsrechtlich Organen der Verwaltung zugewiesen sind.[347] Entwicklungsgeschichtlich ist nicht zu übersehen, daß seit dem Zusammenbruch der Monarchie eine Tendenz zum Übergang von Organisationsgewalt von der Verwaltung auf den Gesetzgeber stattgefunden statt.[348]

Zu den Instrumenten der Organisationshoheit:
Eine Vielfalt an Instrumenten zur Ausübung von Organisationshoheit findet sich nur auf der unteren Ebene des Stufenbaus der Rechtsordnung, nämlich jener der Verwaltung. Bedingt durch den Stufenbau der Rechtsordnung sind nämlich die Instrumente des Verfassungs- und einfachen Gesetzgebers vorgezeichnet - das Verfassungsgesetz und das einfache Gesetz.

Die Verwaltung kann dagegen mit anderen, teilweise verfassungsgesetzlich nicht positivierten Instrumenten agieren, um die Organisationshoheit durchzusetzen und die Verwaltungsorganisation nach ihren Vorstellungen zu gestalten. Diese Mittel sind die Verordnung, die Verwaltungsverordnung, die Weisung und der Bescheid. Schließlich ließe sich fragen, ob neben diesem Instrumentarium nicht auch informelle Instrumente existieren, die sich in keine der angeführten Schablonen einreihen lassen, sozusagen formfreie Verwaltungsakte sind, faktisches Handeln als Mittel der Verwaltungsorganisation. Bevor auf diese letztere Frage eingegangen wird, sollen die bereits angeführten Kategorien der Ausübung von Organisationshoheit kurz erläutert werden.

Die Verordnung:
Die Verordnung als Instrument der Verwaltungsorganisation bedarf kaum einer näheren Ausführung. Sie kann in einigen wenigen Fällen eine verfassungsunmittelbare Verordnung sein[349], wird in den meisten Fällen jedoch ein Gesetz durchführen, also eine Durchführungsverordnung sein.

346 So auch VfSlg 13.136/1992.

347 Derartige Ausnahmen bilden beispielsweise Geschäftsordnung und Geschäftseinteilung des Amtes der Landesregierung oder Geschäftsordnung und Geschäftsverteilung der Landesregierung (vgl dazu § 2 BVG Ämter der LReg und Art 103 Abs 2 B-VG!).

348 *Ermacora*, Organisationsgewalt, 218, im Jahre 1958: „Eine Verlagerung der Handhabung von Organisationsgewalt von der Verwaltung auf den Gesetzgeber ist im Gange."

349 So zum Beispiel eine auf § 8 Abs 5 lit d ÜG 1920 gestützte Verordnung einer Landesregierung über die Sprengeleinteilung der Bezirkshauptmannschaften des Landes.

Die Verwaltungsverordnung:
Schon die Bezeichnung dieses Instruments ist umstritten.[350] Man kann in ihr eine generelle Weisung erblicken[351], mit der nachgeordnete Verwaltungsorgane angehalten werden, bestimmte Akte zu setzen oder zu unterlassen. Verwaltungsverordnungen werden gelegentlich auch als Erlässe, Richtlinien, Kundmachungen oä bezeichnet. Entscheidendes Abgrenzungskriterium ist der Inhalt der Verwaltungsverordnung. Greift die Verwaltungsverordnung in subjektive Rechte ein, so liegt nach der Judikatur des VfGH in Wahrheit eine - uU gesetzwidrige, weil nicht gehörig kundgemachte oder auf sonstige Weise mangelhafte - Verordnung vor.[352]

Freilich ist nicht ausgeschlossen, daß eine Enuntiation, die inhaltlich (da sie keine subjektiven Rechte berührt) eine Verwaltungsverordnung wäre, als Verordnung erlassen (gehörig kundgemacht) wird. Diese „Verwaltungsverordnung" ist in diesem Fall eben eine Verordnung, die einer gesetzlichen Grundlage bedarf.[353] Schließlich können aber auch Verwaltungsverordnungen ebenso wie Verordnungen in den einschlägigen Publikationsorganen kundgemacht werden. Solange sie dabei als Verwaltungsverordnungen bezeichnet werden und inhaltlich auch solche sind, bleiben sie Verwaltungsverordnungen.[354]

---

350 Zur Verwaltungsverordnung vgl etwa *Aichlreiter*, Österreichisches Verordnungsrecht, Bd 1 (1987), 230 ff; nach *Aichlreiter*, aaO, 253, handelt es sich dabei um einen zu „vielerlei Spekulationen verleitenden und mit einem dynamischen Eigenleben ausgestatteten Ausdruck", der sich als überflüssig und ungeeignet erweise, „das Normenmaterial in einer der österreichischen Verfassungsordnung angemessenen Weise zu beschreiben und sollte aus diesem Grund aufgegeben werden." Diese Auffassung ist insoweit zutreffend, als die Verwaltungsverordnung schon begrifflich andeutet, etwas anderes zu sein, als sie tatsächlich ist, nämlich eine „Verordnung". Wenn im folgenden *Aichlreiters* Bezeichnung als „generelle Dienstanweisung" nicht gefolgt wird, dann in erster Linie deshalb, weil es sich beim Begriff der Verwaltungsverordnung um einen doch gängigen Begriff handelt, unter den eben jene Vielfalt genereller Dienstanweisungen (Erlässe, Richtlinien, Kundmachungen ...), die die Praxis hervorbringt, leichter zu subsumieren ist. Im übrigen weist die Verwaltungsverordnung aus ihrer Struktur solche Gemeinsamkeiten mit der Verordnung auf, daß die Verwendung dieser Bezeichnung letztlich doch angemessen erscheint. Vgl auch *Hengstschläger*, Steuererlässe, 513 ff.

351 Vgl etwa *Lengheimer*, Die Weisung, in: *Ermacora* et al (Hrsg), Allgemeines Verwaltungsrecht (1979), 218.

352 *Aichlreiter*, Österreichisches Verordnungsrecht, Bd 1, 242 ff; *Mayer*, B-VG², 117 f (1997); vgl jüngst das Erkenntnis des VfGH v 11.12.1997, V 108/97, zur Gesetzmäßigkeit verschiedener Bestimmungen des Erlasses des Bundesministers für Inneres vom 26. Juli 1965, Zl 76.448-3A/65, idF der Erlässe des Bundesministers für Inneres vom 20.9.1976, Zl 3104/21-II/3/76 und vom 14.8.1995, Zl 20.327/943-II/3/95 betreffend das Anlegen von Handschellen: „Die Bestimmungen bedienen sich - unmißverständlich - einer imperativen Diktion und legen fest, unter welchen Umständen welchen Personen Handfesseln angelegt werden dürfen. Damit wird die Rechtssphäre der betroffenen Personen gestaltet und das Gesetz bindend ausgelegt. Diese Bestimmungen sind sohin als (Rechts-)Verordnungen zu qualifizieren." Kritisch zur Judikatur des VfGH *Hengstschläger*, Steuererlässe, 520 ff, der die Judikatur des VwGH bevorzugt, der Verwaltungsverordnungen wegen Fehlens der gehörigen Kundmachung nicht als Rechtsverordnung qualifiziert (vgl *Hengstschläger*, Steuererlässe, 524, mit weiteren Nachweisen). Siehe im übrigen neuerdings auch OGH 28.4.1998, 1 Ob 407/97 = EvBl 154/1998.

353 *Aichlreiter*, Österreichisches Verordnungsrecht, Bd 1, 252.

354 *Aichlreiter*, Österreichisches Verordnungsrecht, Bd 1, 252.

Die Verwaltungsverordnung bildet zweifellos **das** klassische Instrument zur Regelung der inneren Organisation der Verwaltung.[355]

Die (individuelle) Weisung:
Auch die Weisung kann ein Instrument der Verwaltungsorganisation darstellen. Als individueller Akt ist sie indessen in diesem Bereich wohl relativ selten. Der Begriff der Weisung wird in Art 20 Abs 1 B-VG verwendet. Es handelt sich dabei um eine Anordnung mit normativem Charakter.[356] Sie ergeht von einem übergeordneten an ein nachgeordnetes Organ. Die Weisung kann sowohl konkret als auch abstrakt ergehen,[357] dh, auf eine Vielzahl von Fällen anwendbar sein.

Hinsichtlich der Abgrenzung der individuellen von der generellen Weisung (Verwaltungsverordnung) kann auf die vorangegangenen Ausführungen verwiesen werden. Als Instrument der Ausübung von Organisationshoheit dürfte die individuelle Weisung, die sich von der Natur her eher auf Einzelfälle bezieht, relativ selten zur Anwendung kommen.

Schlichtes oder informales Verwaltungshandeln:
Schlichtes Verwaltungshandeln ist keine anerkannte Rechtsquelle, aber dennoch ein maßgebliches Instrument der Verwaltung. Die Vielschichtigkeit des Verwaltungshandelns läßt sich durch Einordnung in die gängigen Kategorien (Verordnung, Verwaltungsverordnung, Bescheid, verfahrensfreier Verwaltungsakt, Vertrag) nicht erfassen, wenn man das faktische Verwaltungshandeln ausblendet.[358] Wie sonst wollte man sonst einen Sachverhalt beschreiben, in dem eine Gruppe von Verwaltungsorganen übereinkommt, eine bestimmte organisatorische Maßnahme zu setzen? Als vorweggenommene Weisung?[359]

355 *Ermacora*, Organisationsgewalt, 199; natürlich kann ein rechtswidriger Erlaß auch Amtshaftungsansprüche auslösen: Siehe dazu näher OGH 28.4.1998, 4 Ob 105/98 = EvBl 154/98.

356 *Barfuß*, Die Weisung (1967), 11 f; vgl auch *Lengheimer*, Die Weisung, 213.

357 *Lengheimer*, Die Weisung, 218.

358 Vgl dazu auch die Kritik von *Matzka*, Organisationsrechtstheorie, 68, am System des allgemeinen Organisationsrechts der Reinen Rechtslehre, die Verwaltungsorganisation völlig auf die Qualität von Teilrechtsordnungen reduziert. *Matzka*: „Es bedarf wohl keines näheren Nachweises dafür, daß Organisationseinheiten der staatlichen Verwaltung „auch" real existieren. Dem Argument, daß die Erfassung dieser empirischen Dimension nicht Aufgabe der Rechtswissenschaft sei, kann begründet entgegengetreten werden."

359 Wenn man die Verwaltung nicht juristisch-normativ, sondern soziologisch-deskriptiv betrachtet, so zeigt sich, daß es letztlich um *Entscheidungen* (vgl dazu auch *Thieme*, Verwaltungslehre, 271 ff) geht, die sich in einer der angeführten rechtlichen Kategorien manifestieren kann, aber auch eben nur ein faktisches Verwaltungshandeln darstellt. Vgl auch *Schauer*, Handlungsmaßstäbe der Verwaltung, in: *Wenger/Brünner/Oberndorfer* (Hrsg), Verwaltungslehre (1983), 313 ff.

Man könnte solche Akte auch im Sinne neuerer deutscher Lehre als informales Verwaltungshandeln bezeichnen.[360]

Schlichtes oder auch „faktisches" oder informales Verwaltungshandeln ist eine wichtige Kategorie im Rahmen des Ablaufs der Verwaltungsorganisation. Es entzieht sich freilich der rechtswissenschaftlichen Erfassung weitgehend.[361] Man kann letztlich nur feststellen, ob dieses Verhalten rechtskonform ist, dann ist nichts dagegen einzuwenden, wenn es gesetzt wird, oder ob es nicht rechtskonform ist, dann ist nach Abhilfe zu suchen.[362] Das schlichte Verwaltungshandeln kann - entsprechende kontinuierliche Übung vorausgesetzt - zu einem „Verwaltungsbrauch" und damit zu einem Teil der Verwaltungskultur werden.

2. *Demokratie und Verwaltungsorganisation*

Das demokratische Prinzip wird - abgesehen von der Gesetzesbindung der Verwaltung - im allgemeinen nicht als verfassungsrechtlich besonders ergiebige Vorgabe für die österreichische Verwaltungsorganisation betrachtet.[363] Nach der wohl gängigen Auffassung von *Antoniolli/Koja* ergibt sich aus Art 20 Abs 1 B-VG die Vorherrschaft eines autokratisch-hierarchischen Organkomplexes, die in Gegensatz zu einer demokratischen Verwaltung gestellt wird.[364] Eine „Demokratisierungspflicht" der Verwaltung ist aus dem B-VG jedenfalls nicht abzuleiten.[365]

Nach der herkömmlichen staatsrechtlichen Konzeption besteht eine gewisse Bindung des einfachen Gesetzgebers aber immerhin darin, daß Behördenorgane

360 Vgl *Tomerius*, Kooperatives Verwaltungshandeln und Demokratieprinzip - Verfassungsrechtliche Strukturvorgaben am Beispiel informeller Absprachen in Genehmigungsverfahren, Staatswissenschaften und Staatspraxis 1997, 289; siehe hingegen *Raschauer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 356 f, der die Bezeichnung solcher Akte für erkenntnismäßig und im Hinblick auf Rechtsschutzinteressen unergiebig hält.

361 *Burmeister*, Verträge und Absprachen zwischen der Verwaltung und Privaten, VVDStRL 1993/52, 204, fragt jedoch, weshalb das Fehlen normativer Strukturen des schlichten Verwaltungshandelns offenbar nicht als dogmatisches Defizit betrachtet werde.

362 *Raschauer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 357.

363 Vgl *Antoniolli/Koja*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 407 f; *Raschauer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, der diese Frage überhaupt nicht behandelt.

364 *Antoniolli/Koja*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 408; zu beachten ist freilich, daß Art 20 Abs 1 B-VG dem einfachen Gesetzgeber doch einen Spielraum überläßt, gewählte Verwaltungsorgane einzurichten. Allerdings unterliegen auch sie der Leitungsgewalt der obersten Organe. Die Systementscheidung zugunsten einer hierarchischen Verwaltungsorganisation ist allenfalls rudimentär (nämlich durch die bloße Festlegung einer Weisungsunterworfenheit der nachgeordneten Organe und die Leitungsgewalt der obersten Organe) vorgegeben, jene einer autokratischen Verwaltungsorganisation praktisch überhaupt nicht. Diese wurde in erster Linie vom einfachen Gesetzgeber geschaffen.

365 Freilich muß man *Matzka* in: *Öhlinger/Matzka*, Demokratie und Verwaltung als verfassungsrechtliches Problem, ÖZP 1975, 456, zugestehen, daß mit der Vorherrschaft des Legalitätsprinzips noch keineswegs gesagt ist, daß „unterhalb des Gesetzes zu dessen Vollziehung eine autokratische Verwaltung vorhanden sein müsse und daß jede Partizipation mit der Legalität der Verwaltung die Demokratie gefährde."

zumindest mittelbar demokratisch legitimiert sein müssen.[366] Dies ergibt sich aus dem demokratischen Bauprinzip der Bundesverfassung mit seiner Unterordnung der Vollziehung unter die demokratisch bestimmte Gesetzgebung. Das Demokratiekonzept der Bundesverfassung erstreckt sich demnach zwar auch auf die Rechtserzeugung im Bereich der Vollziehung,[367] aber eben nur in mittelbarer Weise.[368] Es steht wohl eine demokratische, aber nicht unmittelbare, also plebiszitäre, Kreation der Organe im Vordergrund.[369] Partizipation im Sinne einer Beteiligung des Bürgers an der Verwaltung hat in diesem Konzept keinen Platz.[370] Das ist jedoch nur die *Kelsen-Merkl'*sche Sicht der Dinge. Tatsache ist nämlich, daß Art 20 Abs 1 B-VG die Führung der Verwaltung auch durch gewählte Organe zuläßt, eine Alternative, die - sieht man von den vom B-VG selbst eingerichteten gewählten Verwaltungsorganen wie dem Bundespräsidenten und den Mitgliedern der Landesregierung oder in der Selbstverwaltung ab - freilich praktisch nicht genützt wird.[371] Das B-VG wäre jedenfalls für bestimmte Formen partizipatorischer Demokratie auch in der Verwaltungsorganisation offen.[372] Man muß bei der Verfolgung des partizipativen Gedankens auch nicht so weit gehen, die für viele offenbar horrible Vorstellung eines einer allgemeinen Wahl unterworfenen Bezirkshauptmannes realisieren zu wollen.[373] Denkbar wäre auch eine funktionsspezifische Demokratisierung verschiedener Verwaltungsbereiche.[374]

Im Hinblick auf diese Offenheit der Bundesverfassung für direktdemokratische und partizipative Elemente sind auch die Bestimmungen der Landesverfassungen, die über die Bundesverfassung hinaus eine unmittelbare Teilnahme der Bürger sowohl an Akten der Gesetzgebung als auch der Verwaltung ermög-

366 Vgl etwa *Grabenwarter*, Die demokratische Legitimation weisungsfreier Verwaltungsbehörden, in: FS *Winkler* (1997), 280 f; *Grabenwarter* unterscheidet diese von ihm so bezeichnete personelle demokratische Legitimation der Verwaltung von der inhaltlichen Legitimation, die durch Art 18 B-VG begründet werde; für Deutschland siehe *Wolff/Bachof/Stober*, Verwaltungsrecht I, 142.

367 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 341.

368 Sie sorgt nach *Kelsen/Froehlich/Merkl*, Bundesverfassung, 88, dafür, daß die autokratische Ernennung nicht die Autokratie der gesamten Verwaltung zur Folge hat.

369 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 341; vgl auch *Wolff/Bachof/Stober*, Verwaltungsrecht I, 142.

370 *Öhlinger*, Repräsentative, direkte und parlamentarische Demokratie, Rechtstheorie Beiheft 4 (1982), 222; *Mayer*, Plebiszitäre Instrumente in der staatlichen Willensbildung, in *Österr Parlamentarische Gesellschaft* (Hrsg), FS 75 Jahre Bundesverfassung (1995), 346.

371 Diese Alternative zum autokratischen Modell der Verwaltungsorganisation wurde vom VfGH in seinem Erkenntnis zur Bürgermeister-Direktwahl (VfSlg 13.500/1993) nicht angesprochen, was von *Pernthaler*, Glosse, JBl 1994, 249, mit Recht kritisiert wurde. *Grabenwarter*, Demokratische Legitimation, 286, sieht die Entscheidung des VfGH als ein Beispiel für die Beurteilung der Zulässigkeit bestimmter Bestellungsformen im Lichte des demokratischen Prinzips. S nunmehr im übrigen VfGH 13.10.1998, G 297, 298/97.

372 *Öhlinger*, Repräsentative, direkte und parlamentarische Demokratie, 229.

373 Siehe beispielsweise die kritische Haltung von *Demmelbauer/Pesendorfer*, Demokratisierung der Bezirksverwaltung, 98.

374 Vgl dazu *Demmelbauer/Pesendorfer*, Demokratisierung der Bezirksverwaltung, 100 f.

lichen[375], keinesfalls als der Bundesverfassung widersprechend anzusehen. Die in der Bundesstaatsreform vorgesehenen Änderungen der Art 95 und Art 99 Abs 1 B-VG hätten daher lediglich deklaratorische Funktion, worauf auch die Erläuterungen hinweisen.[376] Diese direktdemokratischen Instrumente dürfen allerdings nicht zu einem grundlegenden Wandel des repräsentativ-demokratischen Modells in ein plebiszitäres führen.[377]

Ein wesentliches Strukturmerkmal dieser Form der demokratischen Verwaltungsorganisation ist wohl die politische Verantwortlichkeit der obersten Organe[378] sowie das parlamentarische Interpellationsrecht.[379] So hat der VfGH im „Wirtschaftsdirektorium"-Erkenntnis[380] Kollegialbehörden, die als Sonderbehörden neben den Bundesministern eingesetzt waren und denen die Koordinierung der den einzelnen Bundesministerien übertragenen Wirtschaftsaufgaben oblag, wobei die zuständigen Bundesminister an die Willensbildung dieser Behörden gebunden waren, als im Widerspruch zur Ministerverantwortlichkeit betrachtet.[381]

Es ist nicht zu verkennen, daß das vorherrschende Konzept demokratischer Verwaltungsorganisation in verschiedener Hinsicht wenig tauglich ist, zu einer tatsächlich demokratischen Verantwortlichkeit der Verwaltung zu führen.[382] So ist beispielsweise offensichtlich, daß die derzeitige Regelung der Ministerverantwortlichkeit auch in einem erheblichen Spannungsfeld von Rechtsstaat und Bundesstaat steht.[383] In der mittelbaren Bundesverwaltung scheint dieses Instrument gegenüber dem Landeshauptmann eher ein politisches denn ein demokratisches zu sein. Dies zeigt sich daran, daß der Landeshauptmann wie kein anderes Organ dem Regime der Ministerverantwortlichkeit unterworfen

375 Vgl etwa Art 55 und 56 Vlbg LV.

376 Art I Z 21 und 25 RV; die Erläuterungen der RV führen zu Art I Z 21 aus, daß damit die derzeit bestehenden Einrichtungen unmittelbarer Demokratie verfassungsrechtlich abgesegnet werden sollten. Die RV ist abgedruckt in *Institut für Föderalismusforschung* (Hrsg), Materialien zur Bundesstaatsreform (1998), 35 ff.

377 In diesem Sinne sind auch die Erläuterungen der RV zur Bundesstaatsreform zu Art 1 Z 21 zu verstehen.

378 Vgl zur Entwicklung der Ministeranklage *Atzwanger*, Die Ministeranklage gemäß Art 142 und 143 B-VG, ÖJZ 1983, 37 ff; *Korinek*, Ministerverantwortlichkeit, 5 ff.

379 Vgl dazu grundlegend *Morscher*, Die parlamentarische Interpellation (1973).

380 VfSlg 2323/1952.

381 Vgl auch *Stolzlechner*, Der verfassungsrechtliche Rahmen des Wirtschaftsrechts und seine Konkretisierung durch die verfassungsgerichtliche Judikatur, ÖZW 1987, 36.

382 Auch aus der zunehmenden Steuerungsschwäche des „Parlamentsgesetzes" kann sich die Notwendigkeit einstellen, das Verfahren der Willensbildung der Verwaltung durch partizipative Elemente anzureichern (vgl dazu *Tomerius*, Kooperatives Verwaltungshandeln und Demokratieprinzip, 289 ff).

383 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 233.

ist.[384] Dazu wäre im Falle der Realisierung der Bundesstaatsreform eine politische Verantwortlichkeit von Mitgliedern der Landesregierung gegenüber Bundesorganen gekommen, die wohl als baugesetzwidrig zu qualifizieren gewesen wäre. Dies gilt möglicherweise bereits hinsichtlich des geltenden Art 142 Abs 1 lit i B-VG hinsichtlich der Angelegenheiten der Umweltverträglichkeitsprüfung.[385]

Die politische Verantwortlichkeit der obersten Organe würde im Einzelfall mitunter auch auf eine Verantwortlichkeit für fehlerhaftes Verhalten von Untergebenen hinauslaufen, auf welches das jeweilige Organ im Grunde gar keine Ingerenz hatte. Die Verantwortung geht nämlich so weit, als die Leitungsbefugnis reicht.[386] Die zur Geltendmachung der Ministerverantwortlichkeit erforderliche Schuldhaftigkeit des Verhaltens des obersten Organes liegt nämlich auch dann vor, wenn es bei der Führung der Geschäfte durch die ihm untergeordneten Verwaltungsorgane, vor allem bei der Auswahl (culpa in eligendo!) derselben an der notwendigen Vorsicht mangeln ließ.[387]

Reduziert man jedoch die politische Verantwortlichkeit auf das Vorliegen eines Verschuldens bei der Leitung der nachgeordneten Verwaltungsorgane, also der konkreten Ingerenz auf das Verwaltungshandeln, droht eine Legitimationslücke der öffentlichen Verwaltung: Sie wäre demokratisch nicht verantwortlich, unter dem Blickwinkel des demokratischen Bauprinzips der Verfassung ein unhaltbarer Zustand.

Weiters ist zu berücksichtigen, daß Art 20 Abs 1 B-VG wohl die weisungsgebundene Verwaltung als Regelfall sieht, daß unter den Bedingungen des Art 20 Abs 2 B-VG weisungsfreie Kollegialbehörden sowie - eine entsprechende verfassungsgesetzliche Weisungsfreistellung vorausgesetzt - auch sonst weisungsfreie Organe geschaffen werden können.[388]

Diese Legitimationslücke wird nur bedingt durch das weitere wesentliche Instrument der Kontrolle der Verwaltung durch das Parlament, nämlich das

384 Während der Bundespräsident nur wegen Verletzung der Bundesverfassung vor dem VfGH angeklagt werden kann (Art 142 Abs 2 lit a B-VG), die Bundesregierung nur wegen Gesetzesverletzung (Art 142 Abs 2 lit b B-VG), kann der Landeshauptmann als Organ der mittelbaren Bundesverwaltung wegen „Gesetzesverletzung sowie wegen Nichtbefolgung der Verordnungen oder sonstigen Anordnungen (Weisungen) des Bundes" angeklagt werden (vgl auch *Bußjäger*, Bundesstaat, 15). Siehe auch C.VII.1.a.

385 Vgl allgemein *Pernthaler*, Die Neuordnung der Bundesaufsicht im Zusammenhang mit der Abschaffung der mittelbaren Bundesverwaltung, FS *Schambeck* (1994), 573 ff; *Bußjäger*, Umweltverträglichkeitsprüfung, 698.

386 *Schambeck*, Regierung und Kontrolle (1997), 75.

387 *Schambeck*, Regierung und Kontrolle, 75.

388 Vgl dazu *Grabenwarter*, Demokratische Legitimation, 287 ff; *Grabenwarter*, aaO, 298, will die Legitimationslücke bei den weisungsfreien Kollegialbehörden durch eine stärkere inhaltliche Bindung kompensiert wissen.

Interpellationsrecht[389], wettgemacht. Zwar ist das Interpellationsrecht ein durchaus effektives Instrument, Vorgänge in der Verwaltung an die Öffentlichkeit zu bringen und damit transparent zu machen.[390] Die Interpellation bezieht sich jedoch auf den Einzelfall. Sie ist geeignet, kurzfristig Aufmerksamkeit zu erzeugen, sie kann jedoch eine demokratische Legitimation des Verwaltungshandelns nicht ersetzen.

Pernthaler geht demgegenüber von einer nicht aus der autokratischen Ernennung abgeleiteten eigenständig demokratisch legitimierten Verwaltungsverantwortung aller Verwaltungsorgane aus.[391] Daraus ergibt sich, daß sich jede Form des Verwaltungshandelns auch gegenüber dem Bürger legitimieren muß und legitimierbar sein muß. Dies gilt auch für die Verwaltungsorganisation. Nur so wird die Bürokratie zu einem essentiellen Element der Demokratie.[392]

Es wird nicht verkannt, daß die eigenständige demokratische Verwaltungsverantwortung nicht explizit positiviert ist. Sie ergibt sich allerdings aus dem demokratischen Bauprinzip der Verfassung[393] und kann in einem demokratischen Rechtsstaat naturgemäß gar nicht ausgeschaltet werden. Dies bedeutet, daß jede Maßnahme, sei es „innere" oder „äußere" Verwaltungsorganisation, ebenso sorgfältig dahingehend überprüft werden muß, ob sie den Prinzipien der Verwaltungsverantwortung entspricht wie etwa den Effizienzkriterien des Art 127 Abs 1 B-VG. Es mag sein, daß die Verwaltungsverantwortung ein schwer faßbarer und kaum justiziabler Begriff ist, eine unkontrollierte, der völligen

389 Vgl *Morscher*, Interpellation, 75, wonach die ursprüngliche Funktion dieses parlamentarischen Rechtes eine Zweckmäßigkeitskontrolle der Verwaltung war, während die Gesetzmäßigkeitskontrolle erst im späteren Verlauf der Verrechtlichung der Verwaltung größere Bedeutung erlangte. Möglicherweise ist aber die gegenwärtige Funktion des Interpellationsrechtes eher in einer Zweckmäßigkeitskontrolle der Verwaltung zu sehen; siehe im übrigen auch *Schambeck*, Regierung und Kontrolle, 84 ff.

390 Völlig übersehen wurde von vielen Kritikern der Beseitigung der mittelbaren Bundesverwaltung, die daraus eine Stärkung der Landeshauptmänner befürchten (zu dieser paradoxen Befürchtung siehe näher die Ausführungen von *Bußjäger*, Bundesstaat, 15), daß die Beseitigung der mittelbaren Bundesverwaltung zu einer Aufwertung der Kontrollbefugnisse der Landtage führen würde (vgl *Bußjäger*, Bundesstaat, 15). Dadurch würde die dezentrale politische Verantwortlichkeit wesentlich gefördert.

391 *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 2, 183, mit weiteren Nachweisen. Vgl auch *Wimmer*, Einmaleins, 87 ff, worin das Problem der sich verflüchtigenden Verantwortlichkeit im hierarchischen Apparat angesprochen wird. Vgl neuerdings auch *Schmidt-Preuß*, Verwaltung und Verwaltungsrecht zwischen gesellschaftlicher Selbstregulierung und staatlicher Steuerung, VVDStRL 1997, 175 f.

392 Vgl dazu auch *Öhlinger*, Repräsentative, direkte und parlamentarische Demokratie, 222 f; die Verwaltungsverantwortung wird bemerkenswerterweise völlig ignoriert, wenn das „Demokratiedefizit" der Europäischen Union damit abgetan wird, daß in der „Abkehr von demokratischen Entscheidungsstrukturen zugunsten der Verwirklichung sachlogischer Regelungsprinzipien" ein humaner und politischer Fortschritt stecke (so aber *Heinz*, Delegation und Mandat, Der Staat 1997, 520). Soll denn die Bürokratie nur sich selbst und den von ihr so empfundenen sachlogischen Regelungsprinzipien verantwortlich sein?

393 Für Deutschland *Schmidt-Preuß*, Selbstregulierung und staatliche Steuerung, 175 f.

Selbststeuerung überlassene Verantwortung wäre mit ihr aber jedenfalls unvereinbar. Eine einfachgesetzliche Entfaltung der demokratischen Verwaltungsverantwortung ist beispielsweise in den rechtlichen Instrumentarien der Amts- und Organhaftung sowie der dienstrechtlichen Verantwortlichkeit zu finden.

Als eine Ausformung der Verwaltungsverantwortung sind aber auch Partizipationsinstrumente der Bürger an der Verwaltung zu sehen, wie sie etwa in den Artikeln 55 (Volksbegehren) und 56 (Volksbefragung) der Vlbg Landesverfassung oder in den Bestimmungen der § 21 (Volksbegehren), § 22 (Volksabstimmung) und § 23 des Vlbg Gemeindegesetzes (Volksbefragung) verankert sind. Mit dem Instrument der Volksabstimmung können Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches durch die Gemeindebürger auch behördlich entschieden werden, sofern es sich nicht um Verwaltungsakte handelt, die an bestimmte Personen gerichtet sind.[394]

3. *Das Prinzip der selbständigen Organisationshoheit von Bund und Ländern*

a) *Bundesstaatsparität und Verfassungsautonomie*

Der Zugang zur Organisationshoheit der Länder aus bundesstaatlicher Sicht erschließt sich nur dann richtig, wenn diese als eine eigenständige, von materiellen Kompetenzen unabhängige Ableitung aus ihrer Eigenstaatlichkeit begriffen wird.[395] Die Organisationshoheit steht aber auch in engem Konnex mit der Verfassungsautonomie der Länder.[396] Die Staatsorganisation ist in Österreich wie in Deutschland ein Kernbereich der Verfassungsautonomie.[397]

Mit der Verfassungsautonomie der Länder in Zusammenhang steht der Grundsatz der Parität von Bund und Ländern als ein weiteres wesentliches Prinzip der Bundesstaatlichkeit. Er besagt, daß Bundesrecht und Landesrecht[398]

394 Kritisch dazu *Mayer*, Plebiszitäre Instrumente, 359, für den in einem Rechtsstaat für plebiszitäre Elemente wenig Raum ist. Hier wirkt eben noch das *Kelsen/Merkl*'sche autokratische Verwaltungsmodell nach. Natürlich darf nicht verkannt werden, daß Plebiszite bei behördlichen Entscheidungen Probleme schaffen können. Selbstverständlich dürfen sich auch plebiszitäre Entscheidungen nicht über bestehendes Recht hinwegsetzen. Tun sie es dennoch, so sind sie rechtswidrig und jenem rechtlichen Schicksal unterworfen, welche das Gesetz für andere rechtswidrige Entscheidungen auch vorsieht. Vgl im übrigen auch *Koja*, Instruments of Direct Democracy in Austria, ZÖR 1993, 40 ff. Für die Gemeindeebene *Neuhofer*, Gemeinderecht, 26.

395 *Pützer*, Landesorganisationshoheit, 322; nicht ganz zutreffend daher *Stolzlechner*, Öffentliche Fonds, 116, wenn er den „Grundsatz der selbständigen Organisationsgewalt" der Länder aus der B-VG-Novelle 1974 ableitet. Diese hat zwar tatsächlich erst die Organisationshoheit der Länder auf einen einem Bundesstaat entsprechenden Standard gehoben, es läßt sich aber nicht behaupten, daß sie erst mit dem Zeitpunkt des Inkrafttretens dieser Novelle begründet worden sei.

396 Vgl dazu auch *Pützer*, Landesorganisationshoheit, 329.

397 *Pützer*, Landesorganisationshoheit, 341.

398 Vgl *Weber*, Kriterien des Bundesstaats (1980), 85; *Pernthaler*, Kompetenzverteilung in der Krise, 38 ff.

und die übrigen Staatsfunktionen von Bund und Ländern gleichrangig sind.[399] Demgegenüber ist aber auch der Vorrang des Bundesverfassungsrechtes für jeden Bundesstaat eine Selbstverständlichkeit.[400] Dieser Vorrang kommt in Art 99 Abs 1 B-VG zum Ausdruck, wonach die durch Landesverfassungsgesetz zu erlassende Landesverfassung, insoweit dadurch die Bundesverfassung nicht berührt wird, durch Landesverfassungsgesetz geändert werden kann. Die Bestimmung wird in der Staatspraxis so interpretiert, daß die Landesverfassung der Bundesverfassung nicht widersprechen darf und zwar weder ausdrücklichen Bestimmungen der Bundesverfassung noch gewissen Strukturprinzipien.[401]

In der älteren Verfassungsrechtslehre wurde der Landesverfassung die Funktion einer „Ausführung" zu den „im B-VG vorgezeichneten Grundsätzen" zugedacht.[402]

Koja[403] bezeichnete dagegen das im B-VG zum Ausdruck gebrachte Rangverhältnis als „relative Verfassungsautonomie"[404] des Landesverfassungsgesetzgebers in bezug auf den Inhalt seiner Regelungen, weil diese Autonomie nur durch die Bundesverfassung begrenzt werde. Gerade weil dies ein wesenhaftes Prinzip der Bundesstaatlichkeit darstellt, scheint es jedoch verfehlt, von einer „relativen" Verfassungsautonomie zu sprechen, es handelt sich vielmehr um **die** Verfassungsautonomie der Länder. Die „Relativität" der Verfassungsautonomie der Länder ergibt sich nach dem Ansatz *Kojas* weniger aus den Schranken, die ihr von der Bundesverfassung gezogen werden, sondern vielmehr aus seiner - von der Reinen Rechtslehre und der positivistischen Schule der Rechtswissenschaften beeinflußten - Auffassung, wonach die *Teil*rechtsordnungen (Hervorhebung iO) der Bundesländer rechtlich von der Bundesverfassung delegiert und determiniert seien. Demnach seien die Bundesländer keine selbständigen Staaten.[405] In der zweiten Auflage des Verfassungsrechtes der österreichischen Bundesländer spricht *Koja* denn auch von einer „Übersteigerung" der Lehre von der Verfassungsautonomie der Länder, die unter anderem in der Auffassung

399 *Pernthaler*, Kompetenzverteilung in der Krise, 38 ff.

400 *Novak*, Die relative Verfassungsautonomie der Länder, in: *Rack* (Hrsg), Landesverfassungsreform (1982), 40; *Wiederin*, Bundesrecht und Landesrecht (1995), 37.

401 *Novak*, Verfassungsautonomie, 40; über die Rangordnung von Bundesverfassung und Landesverfassung auch *Koja*, Verfassungsrecht, 16 ff; kritisch dazu *Wiederin*, Bundesrecht und Landesrecht (1995), 238 ff.

402 *Walter*, Österreichisches Bundesverfassungsrecht (1972), 558.

403 *Koja*, Verfassungsrecht (1967), 20.

404 Vgl auch *Fallend*, 70 Jahre Salzburger Landesverfassung (1991), 57; *Rack*, Föderalismus als reformpolitisches Anliegen, ÖJZ 1990, 227.

405 *Koja*, Verfassungsrecht (1967), 21.

bestehe, wonach die Bundesverfassung nicht die Rechtsgrundlage, sondern nur die Schranke für die Landesverfassungen bilde.[406]

Es ist wahrscheinlich müßig, den Streit zwischen der sogenannten „Dezentralisierungstheorie"[407], deren Vertreter heute ua auch *Koja* ist, und der sogenannten „Souveränitätsteilungstheorie", deren maßgeblicher Vertreter in Österreich vor allem *Pernthaler*[408] ist, an dieser Stelle weiter zu führen.[409] Festzuhalten ist, daß die Dezentralisierungstheorie aus einem bestimmten theoretischen Modell des Rechtspositivismus erfließt, während die Souveränitätsteilungstheorie immerhin die historische Entwicklung mit der Begründung des österreichischen Bundesstaates durch die souveränen Länder für sich haben dürfte.[410] Wie immer man diese Frage letztlich auch beurteilt: Für die vorliegende Untersuchung ist letztlich nur von Bedeutung, unter welchen Voraussetzungen davon auszugehen ist, daß die Landesverfassung die Bundesverfassung „berührt" und wie stark die Bundesverfassung die Verfassungsautonomie der Länder tatsächlich beschränkt. Solche Beschränkungen können indessen nur in konkreten bundesverfassungsrechtlichen Normen und nicht in diesen angeblich zugrundeliegenden „allgemeinen Prinzipien" liegen.[411]

406 *Koja*, Das Verfassungsrecht der österreichischen Bundesländer,[2] (1988), 26; ähnlich argumentiert auch *Wiederin*, Bundesrecht und Landesrecht, 38 ff.

407 Klassisch *Kelsen*, Allgemeine Staatslehre (1925), 208 f.

408 Vgl dazu etwa *Pernthaler*, Die Verfassungsautonomie der österreichischen Bundesländer, JBl 1986, 477; *Pernthaler*, Kompetenzverteilung in der Krise, 25 ff; in diesem Sinne aber auch *Ringhofer*, Die Österreichische Bundesverfassung (1977), 308; zur Diskussion siehe auch weiters *Weber*, Kriterien des Bundesstaates, 65 ff; *Pützer*, Landesorganisationshoheit, 210; *Öhlinger*, Der Bundesstaat zwischen Reiner Rechtslehre und Verfassungsrealität (1976); eine jüngere, gegenüber der Theorie von der geteilten Souveränität kritische Arbeit lieferte *Thienel*, Ein „komplexer" oder ein normativer Bundesstaatsbegriff?, ZÖR 1991, 215 ff.

409 Man darf aber nicht dem Irrtum verfallen, diese Auseinandersetzung als ausschließlich theoretischer Natur zu betrachten. Wie von *Weber*, Die Bundesaufsicht als staats- und verfassungstheoretisches Problem, in: *Pernthaler/Weber*, Theorie und Praxis der Bundesaufsicht in Österreich (1979), 15 ff, dargelegt, haben beispielsweise sowohl die Dezentralisationstheorie als auch die Souveränitätsteilungstheorie ihren ganz spezifischen Einfluß auf die Theorie und die jeweilige Ausgestaltung der Bundesaufsicht. Darüber hinaus führt eine Bundesstaatstheorie, die die Verfassungsautonomie der Länder lediglich als Delegation der Bundesverfassung betrachtet, letztlich zu einer Uniformität und Phantasielosigkeit der Landesverfassungen, die erst allmählich überwunden wurde (vgl *Öhlinger*, Bundesstaat, 29). Auch die Verfassungsinterpretation wird von diesen Theorien maßgeblich bestimmt (vgl *Thienel*, Bundesstaatsbegriff, 217 f).

410 Vgl dazu *Pernthaler*, Die Staatsgründungsakte der österreichischen Bundesländer (1979); *Esterbauer*, Kriterien föderativer und konföderativer Systeme (1976), 72 ff; zur Entwicklung in Tirol siehe auch *Berchtold*, Aus der Entstehungsgeschichte der Tiroler Landesordnung von 1921, FS *Winkler* (1997), 45 ff, der folgende Entschließung des Tiroler Landtages vom 27.09.1919 wiedergibt: „ ... daß die Staatsverfassung der Republik Österreich (Republik der deutschen Alpenlande) nur auf föderativer Grundlage und darum nicht ohne Zustimmung der Länder und deren hierfür erforderliche Einigung auf das Verfassungsstatut aufgerichtet werden kann ..."; siehe aber auch die Kritik von *Koja*, Verfassungsrecht (1988), 28; kritisch im Ergebnis auch *Schefbeck*, Verfassungsentwicklung, 72 ff.

411 *Pernthaler*, Verfassungsautonomie, 481.

Hervorzuheben ist in diesem Zusammenhang, daß Art 99 Abs 1 nicht erst die Grundlage oder Ermächtigung für die durch die Länder zu erlassende Landesverfassung bildet, sondern daß sich diese Kompetenz bereits daraus ergibt, daß Österreich ein Bundesstaat ist.[412]

b) Organisationshoheit als Ausfluß der Parität von Bund und Ländern

Es gehört zum Wesensmerkmal eines Staates, daß er die Organisation seiner Verwaltung selbst regeln kann.[413] Es entspricht daher dem Prinzip eines Bundesstaates, daß Bund und Länder zur Regelung der Organisation jeweils ihrer Vollziehung zuständig sind. Ausnahmen vom Prinzip der selbständigen Organisationshoheit von Bund und Ländern müssen verfassungsrechtlich ausdrücklich angeordnet sein und sind im Sinne des föderalistischen Prinzips restriktiv auszulegen.[414]

Es ist daher unzutreffend, wenn behauptet wird, daß die „Organisationskompetenz der Sachkompetenz folgt", bzw dies gar zu einem - wenngleich mit Einschränkungen geltenden - „Grundsatz" erhoben wird.[415] Dies hieße ja, daß in Angelegenheiten des Art 11 B-VG der Bund zuständiger Organisationsgesetzgeber wäre! Vielmehr kommt den Ländern die ausschließliche Zuständigkeit zur Einrichtung von Landesbehörden zu. Es wäre daher beispielsweise unzulässig, wenn in einer Art 11 oder 12 B-VG-Materie ein Bundesorgan ein Vorschlagsrecht für die Bestellung eines Mitglieds einer Landesbehörde besäße.[416]

Wenn es auch grundsätzlich unbestritten ist, daß die Länder in Wahrung ihrer Verfassungsautonomie zur Regelung der Organisation ihrer Vollziehung zuständig sind, so beschränkt die Bundesverfassung diese Organisationshoheit ganz erheblich.[417] Zu den bedeutsamsten Beschränkungen dürfte wohl gehören,

412 *Ringhofer*, Bundesverfassung, 308.

413 *Pernthaler*, Die Zuständigkeitsverteilung zwischen Bund und Ländern auf dem Gebiet der Verwaltungsorganisation (1976), 11.

414 *Pernthaler*, Zuständigkeitsverteilung, 11.

415 *Walter/Mayer*, Grundriß des österreichischen Verwaltungsverfahrensrechts[6] (1995), 15.

416 Vgl dazu *Rill*, Sozialversicherungsrecht und Krankenanstaltenrecht II, ZAS 1978, 211.

417 So auch *Ringhofer*, Bundesverfassung, 308.

daß die Gerichtsbarkeit beim Bund monopolisiert ist.[418] Dies mag historisch bedingt sein[419], bleibt aber im Vergleich mit anderen Bundesstaaten deutlich zurück.[420] Eine weitere starke Einschränkung der Organisationshoheit der Länder bedeutet die Monopolisierung der Sicherheitsverwaltung beim Bund durch Art 78a bis 78d B-VG, da den Ländern dadurch weitgehend die Möglichkeit entzogen ist, effiziente Organstrukturen zur Durchsetzung des Landesrechtes einzurichten.[421]

Beschränkungen der Organisationshoheit der Länder resultieren weiters aus den bundesverfassungsrechtlichen Vorgaben über die Organisation der Landesverwaltung (Art 101 B-VG, BVG über die Ämter der Landesregierung, Art 103, 104, 105, 106 B-VG, der Art 108 bis 113 B-VG für die Bundeshauptstadt Wien, Art 15 Abs 10 B-VG, Art 97 Abs 2 B-VG, § 8 Abs 5 ÜG 1920). Zu diesen Bestimmungen kommen die Beschränkungen des Organisationsrechtes der Gemeinden in den Art 115 bis 119a B-VG sowie das Fossil des Art 120 B-VG.

Diese Beschränkungen der Organisationshoheit der Länder drängen diese auch auf dem Gebiet des Organisationsrechtes an die untere Grenze dessen, was für einen Bundesstaat noch als akzeptabel betrachtet werden kann. Inwieweit sie demgegenüber überhaupt geeignet sind, der Wahrung der erforderlichen bzw

418 Vgl dazu *Pernthaler/Rath-Kathrein*, Die Regionen in den Bundesstaaten und die Organisation des Gerichtswesens: Bericht Österreich, in: Regionale Autonomien und Organisation des Gerichtswesens (1997), 17 ff; dazu konträr die Auffassung von *Walzel v Wiesentreu*, Der Bundesstaat und die ordentliche Zivil- und Strafgerichtsbarkeit, in: *Schambeck* (Hrsg), Bundesstaat und Bundesrat in Österreich (1997), 103, der, auf die Verhältnisse in Österreich bezogen, nicht von einer „essentiellen Beschränkung des föderalistischen Systems" spricht. Es mag auch *Walzel v Wiesentreus* Auffassung grundsätzlich zutreffen, daß eine Beteiligung der Länder an der Gerichtsbarkeit auf Grund der Unabhängigkeit dieser Staatsfunktion nicht so bedeutsam wie bei den anderen Staatsfunktionen ist. Dessen ungeachtet ist zu betonen, daß der Ausschluß der Länder von der Gerichtsbarkeit in der Praxis nicht nur für eine unitarisierende Verwaltungsrechtsprechung, sondern auch für eine die Differenziertheit von Landesrechtsordnungen zuweilen geradezu negierenden (etwa im Vertragsbedienstetenrecht der Landesbediensteten) Zivilrechtsprechung verantwortlich ist. Im Ergebnis ähnlich zu *Walzel v Wiesentreu* jedoch auch *Esterbauer*, Föderalismus aus politikwissenschaftlicher Sicht, in: *Esterbauer/Thöni*, Föderalismus und Regionalismus in Theorie und Praxis (1981), 51; die arbeitsrechtliche Judikatur zum Dienstvertragsrecht der Landes- und Gemeindebediensteten (Art 21 Abs 2 B-VG) zeigt zuweilen eine frappierende Negierung der Eigenständigkeit des Landesrechts, wie etwa bei OGH 8.11.1995, 9 Ob A 119/95: „Mangels einer Regelung des Dienstrechts der Gemeindevertragsbediensteten gilt für fehlende Sachverhalte Bundesrecht, bis das Land entsprechende Bestimmungen erläßt." Ähnlich auch OGH 17.3.1993, 9 Ob A 317/92: „Da das Fehlen einer dem § 32 Abs 1 lit g 2. Halbsatz VBG entsprechenden (landesrechtlichen, Anm d A) Kündigungsschutzbestimmung nicht durch sonstige den Kündigungsschutz nach § 32 VBG entsprechende (komplementäre) Regelungen ausgeglichen wird, führt die sittenwidrige Unterlassung jeder die Dienstgeberkündigung beschränkenden Regelung im vorliegenden Fall zu einer analogen Anwendung dieser Bestimmung."

419 *Pernthaler/Rath-Kathrein*, Gerichtswesen, 30 ff; *Walzel v. Wiesentreu*, Bundesstaat, 103.

420 *Pernthaler/Rath-Kathrein*, Gerichtswesen, 17; *Weber*, Kriterien des Bundesstaates, 111 ff; dieser Umstand wurde aber schon von *Kelsen/Froehlich/Merkl*, Bundesverfassung, 178, erkannt: Demnach verwirkliche das B-VG „einen für einen Bundesstaat ungewöhnlichen Grad an Zentralisation".

421 *Weber/Schlag*, Sicherheitspolizei und Föderalismus, 42 ff.

als erforderlich beschworenen Einheitlichkeit der staatlichen Verwaltung zu dienen oder nicht vielmehr die Effizienz des Bundesstaates in Frage stellen, soll in dieser Untersuchung noch näher behandelt werden.

c) Die Verfassungsrechtslage vor der B-VG-Novelle 1974

Neben der - heute noch in dieser Formulierung bestehenden - Bundeskompetenz des Art 10 Abs 1 Z 16 B-VG („Einrichtung der Bundesbehörden und sonstigen Bundesämter") existierte vor der B-VG-Novelle 1974 die Kompetenz des Bundes zur Grundsatzgesetzgebung der „Organisation der Verwaltung in den Ländern" in Art 12 Abs 1 Z 1 B-VG.

Dieser Kompetenztatbestand erfaßte jedoch weder die Kreation neuer Behörden oder Verwaltungsorgane noch die Übertragung von Zuständigkeiten an die Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung in den Ländern, soweit es sich um Angelegenheiten des selbständigen Wirkungsbereiches der Länder handelte.[422] Die betreffende Kompetenz des Bundes beschränkte sich daher auf Fälle wie der inneren Organisation der Bezirkshauptmannschaften[423] oder der Schaffung von Sonderbehörden im Rahmen der mittelbaren Bundesverwaltung oder der Vollziehung von Bundesgesetzen durch die Länder gemäß Art 11 B-VG.[424]

Zu dieser Beschränkung durch Art 12 Abs 1 Z 1 B-VG kam § 3 Abs 2 letzter Satz und § 8 Abs 5 Einleitungssatz des ÜG 1920 sowie Art 120 B-VG, aus denen eine Reihe weiterer Grundsätze abgeleitet wurden, die eine enge Bindung der Organisationskompetenz nicht nur der Länder, sondern auch des einfachen Bundesgesetzgebers bewirkten.[425] Demnach war das ehemalige Reichsgesetz über die Einrichtung der politischen Verwaltungsbehörden, RGBl Nr 44/1868, verfassungsrechtlich versteinert, soweit es sich nicht um die „innere Organisation" der Bezirkshauptmannschaften handelte. Die Einführung einer „autonomen Bezirksverwaltung" bzw das grundsätzliche System der allgemeinen politischen Verwaltung in den Ländern sei der Bundesverfassungsgesetzgebung vorbehalten.[426]

422 *Pernthaler*, Zuständigkeitsverteilung, 8; *Koja*, Das Verfassungsrecht der österreichischen Bundesländer (1967), 339 ff; VfSlg 2072/1950; 2332/1952; 2832/1955; vgl dazu auch *Zluwa*, Gilt Art. 12 Abs. 1 Z. 1 B-VG?, ÖJZ 1971, 24 ff.

423 VfSlg 2832/1955.

424 *Pernthaler*, Zuständigkeitsverteilung, 8.

425 *Pernthaler*, Zuständigkeitsverteilung, 9.

426 *Pernthaler*, Zuständigkeitsverteilung, 9.

d) Die B-VG-Novelle 1974

Erst die B-VG-Novelle 1974, BGBl Nr 444, näherte die Organisationskompetenzen dem Prinzip der Parität von Bund und Ländern an, indem die Grundsatzkompetenz des Bundes in Art 12 Abs 1 Z 1 B-VG beseitigt wurde.[427] Trotzdem blieb die Organisationskompetenz der Länder weiterhin eine beschränkte: Neben zahlreichen verstreuten verfassungsrechtlichen Schranken dieser Organisationskompetenz, von denen noch weiter unten zu sprechen sein wird, man denke etwa an das BVG die Ämter der LReg, ist vor allem die Vorgabe des Art 15 Abs 10 B-VG zu erwähnen, wonach Landesgesetze, durch die die bestehende Organisation der Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung in den Ländern geändert oder neu geregelt wird, nur mit Zustimmung der Bundesregierung kundgemacht werden dürfen.[428]

Von der B-VG-Novelle 1974 unberührt geblieben war § 8 Abs 5 ÜG 1920, der bestimmte Grundzüge der Verwaltungsorganisation von Bezirkshauptmannschaften und Amt der Landesregierung regelt.[429] Dies gilt auch für Art 120 B-VG, der eine Art „Sperrbestimmung" betreffend die Einrichtung „autonomer" Bezirkshauptmannschaften darstellt.[430]

Ausdruck der - von den schon erwähnten bundesverfassungsgesetzlichen Bindungen abgesehen - selbständigen Organisationshoheit von Bund und Ländern ist der Umstand, daß jede der beiden Gebietskörperschaften grundsätzlich nach ihrem freien Belieben Behörden und Ämter einrichten darf. Diese Kompetenz ist hinsichtlich des Bundes ausdrücklich in Art 10 Abs 1 Z 16 B-VG positiviert. Für die Länder ergibt sie sich aus Art 15 Abs 1 B-VG. Die Kompetenz ist jedoch von der Zuständigkeit zur Regelung der „Funktion" der Behörde streng zu unterscheiden (vgl B.IV.8.).[431]

427 Unter diesem bundesstaatstheoretischen Gesichtspunkt ist daher die Diagnose *Novaks* (Bundes-Verfassungsgesetz-Novelle 1974 und Verwaltungsorganisation, ÖJZ 1975, 285), wonach für den Bereich der Landesverwaltung diese B-VG-Novelle nur eine minder wichtige Änderung (nämlich im Bereich der Vollziehung von Landesrecht durch Bundesorgane) gebracht habe, unzutreffend.

428 *Pernthaler*, Zuständigkeitsverteilung, 12 f.

429 *Pernthaler*, Zuständigkeitsverteilung, 14 f; vgl auch VfSlg 3685/1960, wonach aus § 8 Abs 5 UG 1920 eine Wesensgehaltsgarantie der Bezirksverwaltung abgeleitet wird.

430 *Pernthaler*, Zuständigkeitsverteilung, 15 f.

431 *Mayer*, B-VG, 54.

4. Organisationshoheit und mittelbare Vollziehung

a) Allgemeines

Aus der Parität von Bund und Ländern ergibt sich, daß die Organisationshoheit im Bereich der jeweiligen „unmittelbaren" Verwaltung, also der selbständigen Landesverwaltung gemäß den Art 11, 12, 15, bzw, soweit dort vorgesehen, der Art 14 und 14a B-VG den Ländern zukommt. Im Rahmen der unmittelbaren Bundesverwaltung gemäß Art 102 Abs 2 B-VG kommt sie hingegen dem Bund zu.

Es bleibt demnach die Frage zu klären, in wessen Organisations*kompetenz* eine mittelbare Vollziehung, wenn also das durch Bund oder Land geschaffene Recht von der jeweils anderen Gebietskörperschaft vollzogen wird, fällt.

Mittelbare Vollziehung findet in der österreichischen Verfassungsordnung in folgenden Formen statt: Im Rahmen der mittelbaren Bundesverwaltung, der Auftragsverwaltung, der Vollziehung von Landesrecht durch Bundesorgane sowie der Vollziehung durch Selbstverwaltungskörper, insbesondere der Gemeinde im übertragenen Wirkungsbereich.

b) Mittelbare Bundesverwaltung

Hinter der mittelbaren Bundesverwaltung steckt die Vorstellung, daß die Länder die Verwaltung des Bundes durch ihre eigenen Organe auf die ihnen entsprechende Weise führen können, allerdings unter Bedachtnahme auf die Zielsetzungen des Bundes. Dem Bund sind dafür Kontrollinstrumente eingeräumt, um deren Einhaltung sicherzustellen.[432] Dies bedeutet, daß organisatorisch vom Land errichtete Behörden Aufgaben erfüllen, welche in die Vollzugskompetenz des Bundes fallen, und die vollziehenden Behörden des Landes funktionell zu Bundesorganen werden. Damit sind Organisation und Funktion getrennt.[433] Erstere bleibt Aufgabe des Landes, letztere eine solche des Bundes.[434] Ein wichtiger Vorteil dieser Organisation ist neben den oben angeführten Erwägungen die Vermeidung einer finanziell aufwendigen doppelten Verwaltungsorganisation, da sonst Bund und Länder völlig getrennte Verwaltungsorganisationen aufbauen müßten.[435] Hingegen ist der vollzugsföderalistische Aspekt der

---

432 Vgl dazu *Purtscher*, Organisationshoheit, JBl 1980, 337; solche Instrumente sind neben der prominentesten, der staatsrechtlichen Anklage gem Art 142 Abs 1 lit d B-VG, beispielsweise die Amtsbeschwerde nach Art 131 Abs 2 B-VG. Daneben beinhaltet natürlich auch die Leitungsgewalt nach Art 20 Abs 1 B-VG entsprechende Kontrollmöglichkeiten.

433 *Purtscher*, Organisationshoheit, 338.

434 *Purtscher*, Organisationshoheit, 338.

435 *Raschauer*, Die obersten Organe der Landesverwaltung, in: *Ermacora* et al, Allgemeines Verwaltungsrecht (1979), 385.

mittelbaren Bundesverwaltung mit der Abdrängung der Länder in reine Administration bundesrechtlicher Vorgaben zunehmend kritisch zu sehen.[436]

Es ist zu fragen, welche Rechte dem Träger der Organisationshoheit über jenen Apparat zustehen, der die mittelbare Bundesverwaltung zu vollziehen hat, und welche Befugnisse in die Aufgabe des Materiengesetzgebers fallen:

Die Organisationshoheit der Länder umfaßt nach herrschender Lehre und Rechtsprechung nicht die Befugnis, die sachlich zuständige Behörde bestimmen zu können.[437] Zwar ist auch der Bundesgesetzgeber an gewisse Schranken gebunden, so an jene des Art 102 Abs 4 B-VG, wonach die Errichtung von eigenen Bundesbehörden für andere als jene Angelegenheiten, die für die unmittelbare Bundesverwaltung vorgesehen sind, nur mit Zustimmung der beteiligten Länder erfolgen darf. In diesem Sinne fällt auch die Bestimmung des Instanzenzuges nicht in die Organisationshoheit. Dieser steht freilich auch dem Bundesgesetzgeber nur in sehr geringem Ausmaß zur Disposition: Er kann wohl die sachliche Zuständigkeit - unbeschränkt - zwischen der Bezirksverwaltungsbehörde und dem Landeshauptmann wählen. Er kann sich auch zugunsten des Bundesministers als erste - und damit einzige - Instanz entscheiden.[438] Er ist aber bereits hier an den Grundsatz gebunden, daß er die mittelbare Bundesverwaltung nicht unterlaufen darf. Der Ausnahmecharakter der Maßnahmen muß gewahrt bleiben.[439] Bundesverfassungsrechtlich (Art 103 Abs 4 B-VG) ist des weiteren festgehalten, daß der Instanzenzug grundsätzlich beim Landeshauptmann als zweite Instanz endet. Ein - dreigliedriger - Instanzenzug bis zum Bundesminister kann jedoch wegen der Bedeutung der Angelegenheit vorgesehen werden. Eine Judikatur zur Frage der „Bedeutung" der Angelegenheit liegt noch nicht vor. Dreigliedrige administrative Instanzenzüge kommen in der Tat nur noch selten vor.[440] Angesichts der Tatsache, daß jeder bescheidmäßige Verwaltungsakt der Kognitionsbefugnis der Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts unterliegt, ist die Frage zu stellen, ob es überhaupt noch gerechtfertigterweise Angelegenheiten gibt, die auf Grund ihrer „Bedeutung" einer Überprüfung durch mehr als eine Administrativinstanz bedürfen. Zweifel sind umso mehr angebracht, als ja gerade die als besonders gravierend betrachteten Entscheidungen in UVP-Angelegenheiten ebenfalls nur der Überprüfung

436 *Pernthaler*, Bundesstaatsreform, 73; ebenfalls kritisch zur föderalistischen Bedeutung der mittelbaren Bundesverwaltung schon *Esterbauer*, Föderative und konföderative Systeme, 81.

437 VfSlg 8466/1978; *Stoitzner*, Ist der Organisationsgesetzgeber berechtigt, Zuständigkeitsnormen zu erlassen?, ÖJZ 1986, 143.

438 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 221.

439 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 221; *Holzer*, Weinaufsicht und bundesstaatliches Prinzip, ZfV 1988, 128 f.

440 Im Bereich der GewO ist der dreigliedrige Instanzenzug nur noch stark eingeschränkt vorhanden. Abseits der mittelbaren Bundesverwaltung existiert ein solcher aber beispielsweise noch in verschiedenen Angelegenheiten der Bodenreform.

durch eine Administrativinstanz unterliegen. Man wird den Begriff der „Bedeutung" der Angelegenheit jedenfalls äußerst restriktiv auslegen müssen.

Eine weitere Einschränkung besteht darin, daß das System der mittelbaren Bundesverwaltung nicht durch dezentralisierte Bundesorgane, mögen sie organisatorisch auch dem Bundesministerium zugeordnet sein, unterlaufen werden darf.[441] Im „Weinaufsichtserkenntnis" hat der VfGH die Grenze relativ eng gezogen. Bei der Weinaufsicht wurde nach Auffassung des VfGH „ein Teilbereich der Vollziehung der Weinaufsicht insgesamt organisatorisch durch relativ selbständige, dekonzentrierte, im Bereich der Länder lokalisierte Einrichtungen besorgt. (...) Die Bundeskellereiinspektoren haben dabei in dem ihnen jeweils durch Dienstanweisung örtlich zugewiesenen Wirkungsbereich tätig zu werden und sind in ihren Tätigkeiten nicht dem Landeshauptmann, sondern dem Bundesminister direkt untergeordnet".[442]

Nach dem „Weinaufsichtserkenntnis" ist es dem einfachen Bundesgesetzgeber verwehrt, eine Konstruktion zu wählen, in der das Prinzip der mittelbaren Bundesverwaltung in einem insgesamt nicht unwesentlichen Bereich der Vollziehung beseitigt würde[443], oder Verwaltungseinheiten zu schaffen, die in direkter Unterordnung unter den Bundesminister und unter Ausschaltung des Landeshauptmannes zur selbständigen Besorgung von Aufgaben der mittelbaren Bundesverwaltung berufen sind.[444]

Der VfGH rückte des weiteren die mittelbare Bundesverwaltung als tragendes Element des bundesstaatlichen Prinzips selbst in die Nähe des Baugesetzes. Dies würde bedeuten, daß jedenfalls die völlige Aushöhlung der mittelbaren Bundesverwaltung eine Gesamtänderung der Bundesverfassung (Art 44 Abs 3 B-VG) darstellen würde.[445] Zieht man die Begründung der Entscheidung des VfGH heran, so ließe sich die Auffassung vertreten, daß auch eine Verfassungsbestimmung, mit der Einrichtungen, wie sie im Weingesetz verankert waren, geschaffen würden, weil eben dem bundesstaatlichen Bauprinzip widersprechend, als verfassungswidrig zu betrachten wäre. Ob dies in der Gewich-

441 VfSlg 11.403/1987.

442 VfSlg 11.403/1987.

443 Der VfGH spricht in dem zitierten Erkenntnis von „wichtigen Verwaltungsaufgaben". Dabei darf mE nicht nur eine qualitative Bewertung der einzelnen Verwaltungsaufgabe erfolgen, die stark subjektive Komponenten beinhalten würde, sondern vor allem auch eine quantitative. Werden also nicht nur unwesentliche Bereiche der Vollziehung aus der mittelbaren Bundesverwaltung entzogen, dürfte dieses Kriterium bereits erfüllt sein. Es darf sich also um eine nicht nur marginale Aufgabenbesorgung handeln (vgl *Weber*, Glosse zu VfGH 1.7.1987, G 78/87, JBl 1988, 33).

444 *Holzer*, Weinaufsicht, 129.

445 Keine „Aushöhlung" in diesem Sinne liegt natürlich vor, wenn die Beseitigung der mittelbaren Bundesverwaltung, wie - wenn auch „unvollständig" - in der Bundesstaatsreform vorgesehen (auch im Rahmen des neuen Art 10 B-VG können Landesbehörden mit der Vollziehung des Bundes und unter dessen Führung betraut werden), zugunsten einer Stärkung der selbständigen Landesverwaltung beseitigt wird, da in diesem Fall das bundesstaatliche Prinzip ja gestärkt werden soll.

tung - vor allem mit anderen, weit gravierenderen Eingriffen in das Gefüge des bundesstaatlichen Systems in der Vergangenheit - für sich allein betrachtet tatsächlich eine derartige Annahme rechtfertigen könnte, muß bezweifelt werden. So bleibt eine verfassungsdogmatisch nicht ganz befriedigende Begründung einer aus bundesstaatlicher Sicht wohl richtigen Entscheidung übrig,[446] die in der Praxis zahlreiche Probleme, vor allem bei der Abgrenzung der „wichtigen Verwaltungsaufgabe", aufwirft.[447]

Die bundesgesetzliche Einrichtung eines Fonds mit bundesweitem Zuständigkeitsbereich ist beispielsweise ebenfalls nur in den engen Grenzen zulässig, in denen eine Ministerialinstanz selbst Angelegenheiten der mittelbaren Bundesverwaltung vollziehen darf.[448] Die Meinung *Stolzlechners*, der eine analoge Ergänzung des Kataloges des Art 102 Abs 2 B-VG im Falle der Einrichtung eines solchen Fonds vornimmt bzw mit der „Organisationsgewalt" des Bundes argumentiert[449], verkennt die Schranken, die eben die Bundesverfassung solchen Konstruktionen zieht.

Gemäß Art 103 Abs 4 B-VG endet in der mittelbaren Bundesverwaltung der Instanzenzug, sofern nicht auf Grund der Bedeutung der Angelegenheit etwas anderes bestimmt ist, beim Landeshauptmann.[450] Steht die Entscheidung erster Instanz dem Landeshauptmann zu, so geht der Instanzenzug, wenn nicht bundesgesetzlich etwas anderes bestimmt ist, bis zum zuständigen Bundesminister. Aus dieser Rechtslage ließe sich eigentlich annehmen, daß der Landeshauptmann als Mittelinstanz nicht ausgeschlossen werden kann.[451] Indessen bestimmt jedoch Art 109 B-VG, daß in den Angelegenheiten der mittelbaren Bundesverwaltung der Instanzenzug, *soweit ein solcher nicht durch Bundesgesetz ausgeschlossen ist*, im Land Wien vom Magistrat als Bezirksverwaltungsbehörde an den Bürgermeister als Landeshauptmann geht, woraus ein Teil der Lehre schließt, daß der Landeshauptmann als Mittelinstanz doch ausgeschlossen werden kann.[452] Es scheint indessen fraglich, ob der für Wien geltende Grundsatz vorbehaltlos auf die anderen Länder übertragen werden kann. Angesichts der Bedeutung der Stellung, die die Bundesverfassung dem Landeshauptmann in der mittelbaren Bundesverwaltung einräumt, scheint es daher zweifelhaft, ob es mit diesem System vereinbar wäre, den Landeshauptmann als Mittelinstanz auszuschließen.

446 Siehe vor allem die Kritik von *Schäffer*, Weinaufsicht und mittelbare Bundesverwaltung, ZfV 1988, 367 ff; *Weber*, Glosse, 33; *Holzer*, Weinaufsicht, 130.

447 *Schäffer*, Weinaufsicht, 371 f; *Weber*, Glosse, 34; *Holzer*, Weinaufsicht, 129 f.

448 *Pesendorfer*, Landeshauptmann, 202.

449 *Stolzlechner*, Öffentliche Fonds, 86.

450 Vgl auch *Novak*, Bundes-Verfassungsgesetz-Novelle 1974, 284.

451 Zweifelnd *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 321.

452 *Raschauer*, Landesverwaltung, 387; vgl aber *Kienberger*, Landesverwaltung, 366; aM *Novak*, Bundes-Verfassungsgesetznovelle 1974, 284.

Hinsichtlich der Schaffung eigener Bundesbehörden auf Bezirksebene ist der Bund an die engen Schranken des Art 102 Abs 1 zweiter Satz B-VG gebunden.[453] Nur dort, wo die bestehende Organisationsstruktur nicht in der Lage ist, bestimmte Aufgaben der mittelbaren Bundesverwaltung zu vollziehen, kommt eine Betrauung von Bundesbehörden überhaupt in Betracht.[454]

Der Meinung *Wiederins*, wonach im Hinblick auf das BVG BGBl Nr 565/1991 das Waffengesetz, das Vereinsgesetz und das Versammlungsgesetz in mittelbarer Bundesverwaltung zu vollziehen seien, ist die Praxis nicht gefolgt.[455] Mit *Handstanger* ist wohl anzunehmen, daß das angeführte BVG keine „anders lautende verfassungsgesetzliche Regelung" iSd BVG BGBl Nr 142/1946 darstellt[456], wonach § 15 des Behörden-Überleitungsgesetzes, der diese Angelegenheiten bei der Sicherheitsdirektion konzentrierte, nur bis zu einer anderslautenden verfassungsgesetzlichen Regelung als Verfassungsbestimmung gelten sollte.

c) *Organisationshoheit und Auftragsverwaltung*

Gemäß Art 104 Abs 2 B-VG können die mit der Verwaltung des Bundesvermögens betrauten Bundesminister die Besorgung solcher Geschäfte dem Landeshauptmann und den ihm unterstellten Behörden im Land übertragen. Diese Verwaltung, gewissermaßen das privatwirtschaftliche Pendant zur mittelbaren Bundesverwaltung, wird gemeinhin als Auftragsverwaltung bezeichnet.[457]

Allerdings ist der Bund im Gegensatz zur mittelbaren Bundesverwaltung in der Entscheidung frei, ob er den Landeshauptmann mit der Verwaltung beauftragt oder nicht.[458] Die Auftragsverwaltung ist nach dem Konzept des B-VG eher die Ausnahme denn die Regel.[459] Der Übertragungsakt erfolgt nach Judikatur und herrschender Lehre durch eine verfassungsunmittelbare Verordnung.[460] Bis zur Aufhebung der betreffenden Verordnung ist im Außenverhältnis ausschließlich der Landeshauptmann zuständig.[461] Bis zu VfSlg 4329/1962

453 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 213.

454 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 214; aM *Stolzlechner*, Öffentliche Fonds, 81.

455 *Wiederin*, Zuständigkeitsänderungen in der Sicherheitsverwaltung?, ÖJZ 1994, 261 ff.

456 *Handstanger*, Sicherheitsverwaltung und mittelbare Bundesverwaltung, ÖJZ 1995, 1 ff.

457 Der in der Verwaltungspraxis kreierte Begriff ist insbesondere seit der ersten Vorlage des „Forderungsprogrammes der Bundesländer" und seit dem Finanzausgleich des Jahres 1967 in Gebrauch (vgl *Lang*, Bemerkungen zur sogenannten „Auftragsverwaltung" in Österreich, FS *Kolb* (1971), 220.

458 *Antoniolli/Koja*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 37.

459 *Ringhofer*, Bundesverfassung, 332.

460 VfSlg 5171/1965, 10.477/1985, 12.080/1989; VwGH 5.7.1968, Zl. 66/68; *Antoniolli/Koja*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 37; *Mayer*, B-VG, 295.

461 VfSlg 12.080/1989; *Mayer*, B-VG, 295.

und 4342/1962 waren die Übertragungen im Erlaßwege vorgenommen worden.[462] Der VfGH verlangte jedoch einen nach außen erkennbaren Übertragungsakt, was prinzipiell freilich auch im Erlaßwege möglich schiene. Dennoch hat sich die seither unbestrittene Praxis durchgesetzt, solche Übertragungen mittels „selbständiger" Verordnungen vorzunehmen.[463]

Die betrauten Landesorgane werden funktionell zu Bundesorganen. Die Organisationshoheit verbleibt auch in diesen Angelegenheiten beim Land. Allerdings besteht ein Weisungsrecht des zuständigen Bundesministers gegenüber dem Landeshauptmann.[464] Mittels dieses Weisungsrechts können auch allfällige Genehmigungsvorbehalte eingeschleust werden.[465]

Der Bund hat bei der Übertragung keine Wahlmöglichkeit, zwischen dem Landeshauptmann **oder** den ihm unterstellten Landesbehörden zu wählen. Die Formulierung des Art 104 Abs 2 B-VG meint vielmehr, daß dem Landeshauptmann freie Hand zu einer Subdelegation an die ihm unterstellten Behörden gelassen wird.[466] Belanglos ist dabei auch die Unschärfe des Wortlautes der Bundesverfassung, die - in Angelegenheiten der Privatwirtschaftsverwaltung! - von „Behörden" spricht.[467] Der Landeshauptmann kann auch andere Stellen mit der Privatwirtschaftsverwaltung betrauen.

Nach der Judikatur[468] muß die Verordnung, mit der Aufgaben der Privatwirtschaftsverwaltung an den Landeshauptmann zur Erledigung übertragen werden, die Angelegenheiten, die dem Landeshauptmann übertragen werden, in einer dem Art 18 Abs 1 B-VG entsprechenden Bestimmtheit umschreiben.

Ob sich eine Übertragungsverordnung nach Art 104 Abs 2 B-VG auch nur an einzelne Landeshauptmänner richten darf, scheint umstritten.[469] Die Frage dürfte, da der Wortlaut des B-VG keinen Schluß zuläßt, daß eine solche Verordnung an alle Landeshauptmänner gerichtet sein müsse, zu bejahen sein.

Der Widerruf der Übertragung ist jederzeit möglich.[470] Für die Länder ist dieser Zustand äußerst unbefriedigend, müssen sie doch eine Organisation für die Erfüllung einer Aufgabe bereithalten, die ihnen jederzeit entzogen werden

462 *Lang*, Auftragsverwaltung, 221.

463 Vgl auch *Lang*, Auftragsverwaltung, 222 f.

464 *Antoniolli/Koja*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 37; *Lang*, Auftragsverwaltung, 226; zweifelnd *Schäffer*, Privatwirtschaftsverwaltung, 274.

465 Zweifelnd *Schäffer*, Privatwirtschaftsverwaltung, 274.

466 In diesem Sinne auch *Wilhelm*, Die Vertretung der Gebietskörperschaften im Privatrecht (1981), 248 f; vgl auch *Lotz*, Die Auftragsverwaltung nach Art 104 Abs 2 B-VG (1986), 9.

467 *Lang*, Auftragsverwaltung, 223.

468 VfSlg 12.080/1989; *Mayer*, B-VG, 295.

469 Dagegen: *Lang*, Auftragsverwaltung, 224; dafür: *Lotz*, Auftragsverwaltung, 13 ff.

470 *Antoniolli/Koja*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 37.

kann. Die Perchtoldsdorfer Vereinbarung[471] sah demgegenüber eine sachlich begründete und föderalistisch vorteilhafte Regelung vor (P 2. lit b), wonach die Übertragung nur eingeschränkt hätte werden können, wenn die Besorgung der Aufgabe nicht gewährleistet ist. Die Regierungsvorlage zur Bundesstaatsreform sieht demgegenüber - in ihrer Abweichung gegenüber der Perchtoldsdorfer Vereinbarung ohne erkennbare Begründung - lediglich die Einhaltung einer Frist, die der Bund im Falle der Entziehung der Aufgaben wahren muß, von einem Jahr (Art 104 Abs 3 B-VG nF) vor, was zudem beim landwirtschaftlichen Förderungswesen und bei Verfügungen über bundeseigene Gebäude nicht gelten soll. Positiv wäre im Hinblick auf die Gefahr von Kostenüberwälzungen zu beurteilen, daß der Übertragungsakt die Zustimmung der beteiligten Länder voraussetzen würde (Art 104 Abs 1 B-VG nF).

d) Organisationshoheit und Vollziehung von Landesrecht durch Bundesorgane

Die Ausführungen über die mittelbare Bundesverwaltung gelten grundsätzlich sinngemäß auch für den Fall der Vollziehung von Landesrecht durch Bundesorgane. Soweit es sich in einem solchen Fall um Verwaltung handelt, kann man von einer mittelbaren Landesverwaltung sprechen.[472]

Durch Landesgesetz kann freilich auch die Mitwirkung der Gerichte bei ihrer Vollziehung vorgesehen werden[473], in welchem Fall keine mittelbare „Verwaltung" vorliegt.[474] Nach der Rechtsprechung des VfGH können allerdings die Gerichte lediglich mit der Vollziehung einzelner Bestimmungen eines Landesgesetzes betraut werden. Demnach wäre es nicht zulässig, durch Landesgesetz die gesamte Vollziehung einer Materie den Gerichten zu übertragen.[475] Allerdings wurde Art 97 Abs 2 B-VG auch schon als Kompetenzbestimmung zugunsten des Landesgesetzgebers gedeutet, die Vollziehung einer bestimmten Materie generell Bundesorganen zu übertragen.[476] Dem Erkenntnis VfSlg 9536/1982 ist zu entnehmen, daß der VfGH einer solchen Auffassung nicht

471 Die Perchtoldsdorfer Vereinbarung, zuweilen auch als „Politische Vereinbarung" bezeichnet, ist in der RV zur Bundesstaatsreform sowie in *Institut für Föderalismusforschung* (Hrsg), Materialien zur Bundesstaatsreform (1998), 1 ff, abgedruckt.

472 *Kienberger*, Grundzüge der Organisation der Landesverwaltung, AnwBl 1982, 367; *Marchel*, Die mittelbare Landesverwaltung (1994).

473 Vgl zur Wiedergabe der Lehrmeinung zu dieser nicht völlig unbestrittenen Auffassung, *Marchel*, Mittelbare Landesverwaltung, 34 ff; der VfGH sah dies offenbar nicht als problematisch an (VfSlg 7764/1976).

474 So auch *Marchel*, Mittelbare Landesverwaltung, 36; *Walter*, Verfassung und Gerichtsbarkeit (1960), 129, spricht zutreffenderweise von „mittelbarer Landesgerichtsbarkeit".

475 VfSlg 2658/1954. Vgl auch *Kienberger*, Landesverwaltung, 367.

476 Vgl die Nachweise bei *Jabloner*, Die Mitwirkung eines obersten Bundesorganes bei der Vollziehung eines Landesgesetzes, ZfV 1983, 129; *Jabloner*, Mitwirkung der Bundesregierung, 182 f.

beitritt.[477] Eine nähere Auseinandersetzung mit den gegen die Auffassung des VfGH sprechenden Argumenten, insbesondere auch mit dem Umstand, daß die betreffende Verfassungsbestimmung offen formuliert ist, hat nicht stattgefunden. Es wäre unter dem Gesichtspunkt des differenzierten Bundesstaates durchaus überlegenswert, Art 97 Abs 2 B-VG im Sinne einer derartigen Kompetenz zu nutzen. Dies würde an Stelle einer scharfen Trennungsordnung (die allerdings in der mittelbaren Bundesverwaltung ohnehin insoweit durchbrochen ist, als hier „großflächig" Bundesrecht durch Landesorgane unter der Leitung (Art 20 Abs 1 B-VG) vollzogen wird) eine bundesstaatlich differenzierte Verwaltungsorganisation ermöglichen.[478] Da eine solche Übertragung an Bundesorgane gemäß Art 97 Abs 2 B-VG ohnehin an die Zustimmung der Bundesregierung gebunden wäre, bestünde - ganz abgesehen von den „Sanktionsmöglichkeiten" der Vereinbarung zwischen dem Bund, den Ländern und den Gemeinden über einen Konsultationsmechanismus und einen künftigen Stabilitätspakt der Gebietskörperschaften - keine Gefahr einer willkürlichen Kostenüberwälzung.

Der VfGH hat im angesprochenen Erkenntnis VfSlg 9536/1982 eine Bestimmung des Tiroler Grundverkehrsgesetzes deshalb aufgehoben, da sie - nach Auffassung des VfGH - den Justizminister bei der Entsendung von Mitgliedern der Landesgrundverkehrsbehörde der Weisungsgewalt der Landesregierung unterwarf. Im Ergebnis mag es zutreffend sein, daß eine solche Unterstellung mit dem Konzept des B-VG nicht vereinbar ist.[479] Indessen wäre durchaus auch die Auffassung vertretbar, es könnte mittels Art 97 Abs 2 B-VG analog zu Art 11 B-VG die Vollziehung einer Materie Bundesorganen übertragen werden, womit diese Vollziehung dann auch Bundesvollziehung würde.[480]

Diese Überlegungen gelten freilich dann nicht, wenn es sich um eine Materie handelt, die nach der Bundesverfassung der Vollziehung durch die

477 Vgl *Jabloner*, Mitwirkung, 183.

478 Vgl dazu auch *Pernthaler*, Der differenzierte Bundesstaat, 33.

479 *Jabloner*, Mitwirkung eines obersten Bundesorganes, 128.

480 *Jabloner*, Mitwirkung eines obersten Bundesorganes, 129; *Jabloner*, Mitwirkung, 188, entscheidet sich letztlich „im Zweifel" dafür, daß Art 97 Abs 2 B-VG nur eine Form der mittelbaren Landesverwaltung zulasse, woraus sich letztlich zwingend ergibt, daß eine Unterordnung von obersten Organen des Bundes unter die Landesregierung unzulässig ist.

ordentlichen Gerichte zugewiesen ist, wie dies nach der Judikatur des VfGH auf dem Gebiet des Dienstrechtes der Vertragsbediensteten der Fall ist.[481]

Davon ist der Fall zu unterscheiden, daß durch eine Regelung gemäß Art 15 Abs 9 B-VG eine Angelegenheit des Zivilrechtswesens betroffen ist. Hier besteht auch keine Verpflichtung des Landes, die Gerichte mit der Vollziehung zu betrauen.[482] Aus Art 6 MRK kann sich allerdings die Verpflichtung ergeben, für die Vollziehung ein „Tribunal" iS dieser Bestimmung einzurichten.[483] In den Fällen des Art 15 Abs 9 B-VG ist eine Zustimmung der Bundesregierung gemäß Art 97 Abs 2 B-VG allerdings nicht erforderlich.[484] Eine Betrauung von anderen Bundesbehörden ist nach *Pernthaler* in den Fällen des Art 15 Abs 9 B-VG unzulässig.[485]

Das Land als zuständiger Materiengesetzgeber bestimmt vice versa zur mittelbaren Bundesverwaltung die sachlich zuständige Behörde. Die Einrichtung der Behörde obliegt allerdings dem Bund. Stellt der Bund keine Behördenorganisation zur Verfügung, schlägt die Anordnung des Materiengesetzgebers ins Leere. Ist umgekehrt eine entsprechende Behördenorganisation vorhanden, hat diese die ihr übertragenen Aufgaben - die Zustimmung der Bundesregierung gemäß Art 97 Abs 2 B-VG vorausgesetzt - zu erfüllen. Die Organisationshoheit des Bundes bleibt allerdings insoweit erhalten, als er die betreffende Behörde auch wieder auflösen kann, ohne dabei Rücksicht auf den Materiengesetzgeber nehmen zu müssen. Im Bereich der Vollziehung von

481 VfSlg 8330/1980; vgl die Kritik an dieser Judikatur bei *Pernthaler/Weber*, Landeskompetenzen und bundesstaatliches Homogenitätsprinzip im Dienstrecht, FS *Schnorr* (1988), 572; vgl auch *Institut für Föderalismusforschung* (Hrsg), 5. Bericht über die Lage des Föderalismus in Österreich (1977), 61; unklar spricht der VfGH im Erk vom 3.3.1998, G 450/97, in dem es um die Zuständigkeit der Vollziehung in einer Vergabeangelegenheit des Landes ging, davon daß der VfGH keine Bedenken dagegen habe, die Vollziehungskompetenz „in Fällen bestimmter Konstellation einer besonderen Behörde (...) zuzuweisen und im übrigen in der Zuständigkeit der Gerichte zu **belassen** (Hervorhebung d A)." Dies würde darauf hindeuten, daß der Landesgesetzgeber eine Angelegenheit des Zivilrechts nur bei Vorliegen sachlicher Gründe einer eigenen Behörde zuweisen könne.

482 *Jabloner*, Mitwirkung, 191.

483 *Mayer*, B-VG, 102; *Jabloner*, Mitwirkung, 191 ff; *Pernthaler*, Ist die landesgesetzliche Festlegung eines Wirkungskreises der Zivil- und Strafgerichte gemäß Art 15 Abs 9 B-VG eine „Mitwirkung von Bundesorganen" im Sinne des Art 97 Abs 2 B-VG?, JBl 1972, 70 f.

484 *Pernthaler*, Zivil- und Strafgerichte, 76; *Mayer*, B-VG, 102; *Jabloner*, Mitwirkung der Bundesregierung, 193.

485 *Pernthaler*, Zivil- und Strafgerichte, 70 f.

Landesrecht durch die Gerichte bestimmt der Landesgesetzgeber das sachlich zuständige Gericht.[486]

Von erheblicher praktischer Bedeutung ist die Mitwirkung von Bundespolizeibehörden und der Bundesgendarmerie bei der Vollziehung von Landesgesetzen. Sie ergibt sich vor allem aus der Beschränkung des Art 78d B-VG, wonach die Länder keine Wachkörper einrichten dürfen.[487] In der Praxis hat diese Verfassungsrechtslage die Konsequenz, daß die Länder vielfach auf das Entgegenkommen des Bundes angewiesen sind, wenn sie eine durchsetzungsfähige Vollziehung gewährleisten wollen.[488] Aber selbst dann, wenn der Bund gemäß Art 97 Abs 2 die Zustimmung zur Mitwirkung von Bundesorganen bei der Vollziehung erteilt, bewirkt der Umstand, daß die Bundesbehörden organisatorisch in die Bundesdienststellen eingegliedert sind[489], eine alles andere als reibungslose Vollziehung. Dies erscheint bei der mittelbaren Landesverwaltung problematischer als in der vergleichbaren Situation der mittelbaren Bundesverwaltung. Während bei letzterer die Konzentration von Angelegenheiten bei Landesbehörden auf Grund der quantitativ und qualitativ bedeutsamen Angelegenheiten die Verwaltungseffizienz fördert, läßt der - schon bedingt durch die bundesstaatliche Kompetenzverteilung - verschwindend geringe Anteil der mittelbaren Landesverwaltung an den Aufgaben der betroffenen Bundesbehörden diese in der täglichen Arbeit letztlich als vernachlässigbare Größe

---

486 *Pernthaler*, Zivil- und Strafgerichte, 73; *Walter*, Verfassung und Gerichtsbarkeit, 192 f; zweifelnd *Jabloner*, Die Vollziehung des Landarbeitsrechtes durch Gerichte als verfassungsrechtliches Problem, RdA 1982, FN 78, wonach die Festlegung der Zuständigkeit der Gerichte (vgl Art 83 Abs 1 B-VG) so gesehen werden könne, daß dem zur Organisation der Gerichtsbarkeit kompetenten Bund auch stets die zur Organisation gehörende Festsetzung der sachlichen Zuständigkeit der einzelnen gerichtlichen Behörden verbleiben müsse. *Jabloner* räumt aber ein, daß Art 83 Abs 1 B-VG im Hinblick auf Art 15 Abs 9 B-VG nach herrschender Lehre keinen kompetenzrechtlichen Einschlag habe.

487 Diese Verfassungsrechtslage wurde mit der B-VG-Novelle BGBl. Nr. 565/1991 perpetuiert. Zur vorangegangenen Rechtslage siehe *Kienberger*, Landesverwaltung, 367; *Funk*, Die Bestimmungen der Bundesverfassungsnovelle 1929 über Wachkörper, ÖJZ 1973, 589 ff; *Pernthaler*, Verwaltungsorganisation, 23 f.

488 Das Bundesministerium für Inneres (29.4.1996, 86 037/128-IV 11/d/96), hat zum Begutachtungsentwurf des Vorarlberger Naturschutzgesetzes, das eine punktuelle Mitwirkung der Bundesgendarmerie bei der „polizeilichen" Verfügung bestimmter Maßnahmen im Interesse des Naturschutzes vorsah, folgendes geäußert: „Durch die in dieser Bestimmung vorgesehene Verpflichtung zur Mitwirkung an der Vollziehung (...) würden Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes zu Tätigkeiten heranzogen, denen jeder Bezug zu sicherheitspolizeilichen Aufgabenstellungen fehlt. Die Übernahme derartiger Aufgaben würde in krassem Widerspruch zu den Intentionen zur Entlastung der Sicherheitsexekutive von sogenannten 'artfremden Tätigkeiten' stehen." Was sollte bei der Durchsetzung behördlicher Befehls- und Zwangsgewalt für die Sicherheitspolizei „artfremd" sein? Etwas präziser äußerte sich die BReg in ihrer definitiven Verweigerung der Zustimmung zur Mitwirkung der Bundesgendarmerie vom 17.12.1997, GZ 650.198/1-V/2/97: „Die Mitwirkung der Bundesgendarmerie steht im Widerspruch zu den Intentionen der Entschließung des Nationalrates vom 18.3.1989 (E-110-NR/XVIII.GP) mit der der Bundesminister für Inneres ersucht wird, die Bemühungen um eine Einschränkung aller jener Tätigkeiten, die von der Exekutive nicht im Rahmen der Vorkehrungen für die Sicherheit der Menschen geleistet werden, fortzusetzen."

489 Vgl *Kienberger*, Landesverwaltung, 367.

erscheinen. Zudem gibt es für die Länder in verschiedenen Bereichen keine taugliche Alternative zur Vollziehung von Landesrecht durch Bundesorgane, was das Potential dieser Konstruktion, zu einer Verbesserung von Verwaltungseffizienz zu führen, schmälert.[490]

Eine Heranziehung zur Mitwirkung an der Vollziehung im Sinne des Art 97 Abs 2 B-VG liegt nach Auffassung des VfGH bei einer „Teilnahme an den im Vollziehungsbereich einer anderen Autorität liegenden Akten" vor.[491] Auch die Verankerung einer Amtshilfeleistungspflicht einer Behörde einer anderen Gebietskörperschaft wäre unter diesem Blickwinkel wohl als Mitwirkung bei der Vollziehung zu bewerten.

e) Vollziehung im übertragenen Wirkungsbereich

Exemplarisch für die Vollziehung im übertragenen Wirkungsbereich eines Selbstverwaltungskörpers ist jene durch die Gemeinde zu sehen: Die Aufgaben sind gem Art 119 Abs 2 B-VG vom Bürgermeister zu besorgen. Er wird dabei funktionell als Bundes- oder Landesorgan tätig und den Weisungen der zuständigen Organe des Bundes und der Länder unterworfen. Die im übertragenen Wirkungsbereich erlassenen Bescheide unterliegen keinem Instanzenzug innerhalb der Gemeinde, sondern an die staatlichen Behörden.[492] Den Instanzenzug bestimmt dabei der zuständige Materiengesetzgeber. Auch in der Vollziehung im übertragenen Wirkungsbereich kann das Ressortsystem eingeführt werden (Art 119 Abs 3 B-VG).

Auch die Wahrnehmung der Aufgaben der Bezirksverwaltung durch eine Statutarstadt stellt eine Vollziehung im übertragenen Wirkungsbereich dar.[493]

f) Organisationsverschulden, Haftung und mittelbare Vollziehung

Die Frage, welcher Rechtsträger für mangelhafte Organisation in der Besorgung von Angelegenheiten haftet, ist lediglich im Falle der mittelbaren Vollziehung juristisch problematisch. Im Rahmen der „eigenen" Vollziehung fallen nämlich Sach- und Organisationsverantwortung zusammen.[494] Unstrittig ist, daß im Rahmen der mittelbaren Bundesverwaltung grundsätzlich der Bund für ein Fehlverhalten von Landesorganen bei der Besorgung von Aufgaben der mittel-

490 *Pernthaler*, Der differenzierte Bundesstaat (1992), 70 f.

491 VfSlg 8466/1978.

492 Vgl *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 338.

493 VwSlg 11.692 A/1985; *Antoniolli/Koja*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 442.

494 Nach dem österreichischen Rechtssystem gibt es bekanntlich keine Haftung des Gesetzgebers, sondern lediglich der Vollziehungsorgane im Rahmen der Amts- oder Organhaftung. Die aus dem Gemeinschaftsrecht resultierende „Staatshaftung", die auch den Gesetzgeber treffen kann, berührt jedoch demgegenüber Organisationsfragen nur am Rande und wird daher ausgeblendet.

baren Bundesverwaltung haftet und ein Landesorgan dem Bund für Schäden, die es ihm bei der Vollziehung der mittelbaren Bundesverwaltung zufügt, haftet.[495]

Nach Auffassung des OGH ist auch die mangelhafte oder unterbliebene Dienstaufsicht oder die unzureichende personelle Ausstattung im Organisationsbereich des Landes in Angelegenheiten der mittelbaren Bundesverwaltung dem Bund zuzurechnen.[496] Diese Zurechnung an den Bund ist jedenfalls so weit gerechtfertigt, als ein Weisungsrecht des Bundesministers besteht.[497] Hingegen kann kein Weisungsrecht des Bundesministers angenommen werden, was die Personalausstattung einer Landesbehörde betrifft, mag sie auch funktionell für den Bund tätig sein. Es besteht nämlich, soweit nicht eine solche bundesverfassungsrechtlich ausdrücklich für zulässig erklärt worden ist, keine Weisungsbefugnis eines Bundesorgans an ein Landesorgan.[498]. Da die Angelegenheiten der Diensthoheit über die Landesbediensteten eindeutig dem selbständigen Wirkungsbereich des Landes zuzuordnen sind, kann hier kein Weisungsrecht bestehen.[499] Der Auffassung des OGH kann daher nicht beigepflichtet werden.[500] Daran ändert auch die etwas unreflektierte Bezugnahme des OGH auf die an anderer Stelle noch zu untersuchenden (B.IV.8.c) Entscheidungen des VfGH über die Abgrenzung von Materien- und Organisationskompetenz nichts.[501] Die Frage, ob der Bundesgesetzgeber die Heranziehung bestimmter Organe bei der Aufgabenerledigung durch Landesbehörden (um die es in den fraglichen Erkenntnissen ging) regeln darf, kann wohl nicht der Begründung der Auffassung dienen, der Bundesminister könne auf die personelle Ausstattung im Wege seiner Leitungsbefugnis einwirken!

Mag es auch zutreffen, daß Sach- und Organisationsverantwortung nicht immer leicht zu trennen sind[502], eine Leitungsbefugnis des Bundes in den Angelegenheiten der Organisation besteht nicht. Ein Fehlverhalten in Angelegenheiten der Organisation ist dem Land zuzurechnen und von ihm auch gegenüber einem Geschädigten zu verantworten.[503] Nach *Kerschner* soll demgegenüber die Zurechnung der Haftung an den Bund nicht von der

495 Vgl *Weber/Pöschl*, Die Haftung der Länder in der mittelbaren Bundesverwaltung (1994), 18; OGH 4.6.1996, 1 Ob 3/96 mit Glosse von *Kerschner*, RdU 1996, 132 ff; OGH 26.5.1997, 9 Ob A 2300/96 (vgl dazu „Die Presse" v 12.11.1997); *Wilhelm*, Glosse zu OGH 4.6.1996, 1 Ob 3/96, ecolex 1996, 673.

496 OGH 4.6.1996, 1 Ob 3/96 = SZ 69/133.

497 *Kerschner*, Glosse zu OGH 4.6.1996, 1 Ob 3/96.

498 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 226.

499 In diesem Sinne auch Weber, Mittelbare Bundesverwaltung, 226; *Weber/Pöschl*, Haftung, 100.

500 In diesem Sinne auch Mayer, B-VG, 298; zweifelnd auch *Kerschner*, Glosse zu OGH 4.6.1996, 1 Ob 3/96.

501 VfSlg 4609/1963; 8466/1973.

502 Vgl *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 225.

503 *Weber/Pöschl*, Organisation, 89.

Weisungsbefugnis abhängen.[504] Dies schiene sachlich auch nicht geboten, weil ja die Regreßmöglichkeit gegenüber dem schuldtragenden Organ ebenso wie die Haftung nach OrgHG immer zur Verfügung steht. Auf der anderen Seite spricht das Trennungsprinzip von Bundes- und Landesrechtsordnung für eine Zurechnung von Organisationsverschulden an das Land. Die sich daraus für Außenstehende ergebende Problematik, daß der verantwortliche Rechtsträger kaum identifiziert werden kann, ist allerdings durch § 1 Abs 3 AHG entschärft.

Die sinngemäß gleichen Überlegungen gelten im übrigen für die Vollziehung von Landesrecht durch Bundesorgane, insbesondere auch die Gerichte.

5. *Die Zuständigkeit der Länder im Bereich der Organisation der Selbstverwaltung*

a) *Allgemeines zur Selbstverwaltung*

Selbstverwaltung im Wortsinn ist die aktive Übernahme der Verwaltung durch jene Gruppierung, die verwaltet werden soll.[505] Entwicklungsgeschichtlich ist die Selbstverwaltung nicht nur als ein Entziehen aus der Umklammerung durch den absolutistischen Beamtenstaat zu sehen[506], sondern auch als Entwicklung aus vorabsolutistischen Institutionen wie Ständen, Zünften, Grundherrschaften oder altfreien Städten.[507]

Unter Selbstverwaltung im engeren juristischen Sinn wird in Anlehnung an *Merkl*[508] allgemein eine Form der Dezentralisation der Verwaltung auf juristische Personen des öffentlichen Rechts zur eigenverantwortlichen Betreuung verstanden. Sie ist dadurch charakterisiert, daß Verwaltungsaufgaben Organen übertragen werden, die nicht staatliche Organe (des Bundes oder der Länder) sind. Das Weisungsrecht staatlicher Organe ist ausgeschlossen.[509] Selbstverwaltung (Selbstorganisation) in einem weiteren Sinn bezeichnet die sogenannte gesellschaftliche Selbstverwaltung.[510] In diesem Fall werden nicht eigentlich Staatsaufgaben erfüllt, sondern Interessensvertretung und andere „eigene" wirt-

504 *Kerschner*, Glosse zu OGH 4.6.1996, 1 Ob 3/96.

505 Vgl dazu *Welan/Gutknecht*, Selbstverwaltung, in: *Ermacora* et al, Allgemeines Verwaltungsrecht (1979), 389.

506 Vgl *Schäfer*, Zentralisation und Dezentralisation (1982), 79 ff.

507 *Pernthaler*, Die verfassungsrechtlichen Schranken der Selbstverwaltung in Österreich (1967), 13.

508 *Merkl*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 352.

509 Vgl *Klecatsky/Morscher*, Bundesverfassungsrecht, 292; *Pernthaler*, Dezentralisation und Selbstorganisation (1982), 22; *Wielinger*, Das Verordnungsrecht der Gemeinden (1974), 29 ff; kritisch zu dieser Begriffsbestimmung jedoch *Welan/Gutknecht*, Selbstverwaltung, 401, wonach sie zu sehr „staatsorientiert" sei.

510 Vgl dazu etwa *Pernthaler*, Staats- und verfassungstheoretische Grundlagen der Dezentralisation und der Selbstorganisation, in: *Pernthaler* (Hrsg), Dezentralisation und Selbstorganisation (1982), 19 ff; siehe auch *Pernthaler/Lukasser*, Das Verfassungsrecht der österreichischen Bundesländer - Vorarlberg - (Kommentar zur Vorarlberger Landesverfassung) (1996), 60.

schaftliche, kulturelle oder soziale Aufgaben der betreffenden sozialen Gruppe.[511] Diese Form der Selbstverwaltung wird hier nicht weiter behandelt, da es sich eben nicht um Staatsverwaltung handelt.

Hinsichtlich der Organisation jener Selbstverwaltung, die Aufgaben des Staates verwaltet, wird zwischen der territorialen (Gemeinde) oder dem Personalprinzip verhafteten Selbstverwaltung (zB gesetzliche berufliche Vertretungen) unterschieden.[512]

Das Wesen der Selbstverwaltung der Gemeinde ist daher die von staatlichen Weisungen freie Besorgung von Verwaltungsaufgaben durch die Gemeinde.[513] An die Stelle der Weisung tritt jedoch das Aufsichtsrecht des Bundes oder des Landes über die Gemeinde.

Die Organe der Selbstverwaltungskörper sind ungeachtet des Umstandes, daß sie keine staatlichen Organe sind, dennoch Verwaltungsorgane. Daraus ergibt sich die Frage, welcher Gesetzgeber zur Regelung der Organisation dieser Selbstverwaltungskörper zuständig ist.

b) Was bedeutet „Gemeinderecht"?

Gemäß Art 115 Abs 2 B-VG hat die Landesgesetzgebung das „Gemeinderecht" nach den Grundsätzen der Artikel 116 bis 119a zu regeln. Die herrschende Auffassung versteht unter „Gemeinderecht" im Sinne dieser Bestimmung das „Gemeindeorganisationsrecht".[514] Eingeschränkt ist diese Organisationskompetenz vor allem durch die Bestimmungen über die Gemeindeaufsicht gemäß Art 119a B-VG und die Gemeindeverbände gemäß Art 116a B-VG.[515]

Das Land als Gemeinderechtsgesetzgeber ist an diese sowie die weiteren verfassungsmäßig vorgezeichneten Organisationsstrukturen der Gemeinden gebunden, darüber hinaus jedoch frei, zusätzliche Gemeindeorgane oder -organisationsformen zu schaffen.[516] Nach *Neuhofer*[517] soll der Gemeinderechtsgesetzgeber eine gesetzliche Regelung des Gemeinderechts nur dann treffen können, wenn für eine solche Regelung in den Art 115 bis 119a B-VG wenigstens ein verfassungsgesetzlicher Grundsatz erkennbar sei. Diese

511 *Pernthaler/Lukasser*, Vorarlberger Landesverfassung, 60.

512 *Welan/Gutknecht*, Selbstverwaltung, 391.

513 *Fröhler/Oberndorfer*, Allgemeine Bestimmungen des Gemeinderechts, in: *Fröhler/Oberndorfer* (Hrsg), Das österreichische Gemeinderecht (1983), 3.1.2.2.1.

514 *Pernthaler*, Zuständigkeitsverteilung, 18; vgl auch *Neuhofer*, Gemeinderecht, 22; *Neuhofer*, Territoriale Selbstverwaltung, in: *Ermacora* et al, Allgemeines Verwaltungsrecht (1979), 421; *Oberndorfer*, Gemeinderecht und Gemeindewirklichkeit (1971), 131; in diesem Sinne auch VfSlg 5409/1966; 5415/1966.

515 *Pernthaler*, Zuständigkeitsverteilung, 18.

516 *Pernthaler*, Zuständigkeitsverteilung; *Oberndorfer*, Gemeinderecht, 131.

517 *Neuhofer*, Territoriale Selbstverwaltung, 421.

Meinung stützt sich offenbar auf die Formulierung des Art 115 Abs 2 B-VG, der davon spricht, daß die Landesgesetzgebung das Gemeinderecht „nach den Grundsätzen der folgenden Artikel" zu regeln hat. Damit wird jedoch mE nur zum Ausdruck gebracht, daß die Kompetenz des Landesgesetzgebers dahingehend beschränkt ist, daß sie nicht gegen Grundsätze in diesen Artikeln verstoßen darf. Daß diese Grundsätze erst die Ermächtigung für ein Tätigwerden des Landesgesetzgebers lieferten, kann hingegen mE daraus nicht abgeleitet werden.

Zu den Grundsätzen, an die die Verwaltungsorganisation der Gemeinden gebunden ist, zählte nach Auffassung des VfGH „ein bestimmtes - demokratisch-parlamentarisches - System der Gemeindeselbstverwaltung", das durch eine Bestellung des Bürgermeisters unter Ausschaltung des Gemeinderates verletzt werde.[518] Diese Entscheidung („Bürgermeister-Direktwahl"), deren Begründung durchaus anfechtbar ist[519], wurde, was die Bürgermeisterwahl betrifft, durch den Verfassungsgesetzgeber mittlerweile insoweit korrigiert (Art 117 Abs 6 letzter Satz B-VG), als eine Zuständigkeit zur Einführung der Bürgermeister-Direktwahl durch die Landesverfassung verankert wurde.[520] Nach Auffassung des VfGH[521] ist Art 118 Abs 5 B-VG, was die Verantwortlichkeit des Bürgermeisters gegenüber dem Gemeinderat betrifft, durch diese Verfassungsnovelle insoweit modifiziert worden, als landesgesetzliche Regelungen, die die Abberufung des direkt gewählten Bürgermeisters im Wege einer vom Gemeinderat initiierten Volksabstimmung vorsehen, bundesverfassungsrechtlich ebenso zulässig seien, wie solche, die einen auf diese Weise bestellten Bürgermeister weiterhin allein gegenüber dem Gemeinderat verantwortlich machen. Art 117 Abs 6 letzter Satz B-VG ermächtige den Landesverfassungsgesetzgeber, sich auf Gemeindeebene für ein Organisationssystem zu entscheiden, das sowohl aus Elementen des parlamentarisch-demokratischen Systems als auch aus Elementen eines Systems direktdemokratisch legitimierter monokratischer Leitung bestehe.

Die Annahme, daß die in Art 119a B-VG nicht genannten Instrumente der Gemeindeaufsicht durch den einfachen Gesetzgeber nicht vorgesehen werden könnten,[522] ist nicht haltbar: Das „Aufsichtsrecht" in Art 119a B-VG ist offen formuliert und nach den traditionellen Methoden der Verfassungsinterpretation

518 VfSlg 13.500/1993.

519 *Pernthaler*, Glosse zu VfGH 1.7.1993, G 75/93, JBl 1994, 248 ff.

520 BGBl Nr 504/1994; dabei bleibt offen, ob sämtliche Aspekte der Bürgermeister-Direktwahl durch LandesverfassungsG geregelt werden müssen, ob die Landesverfassung sich auf die Regelung der Grundsätze beschränken kann, oder ob der Begriff der Landesverfassung gar so zu interpretieren ist, daß er die „Autonomie" der Landesverfassung meint. In letzterem Fall würde es der Autonomie der Landesverfassung obliegen, ob überhaupt eine Regelung auf verfassungsgesetzlicher Stufe erfolgen soll.

521 VfGH 13.10.1998, G 297, 298/97.

522 So *Neuhofer*, Territoriale Selbstverwaltung, 436.

auszulegen. Dabei wird, so weit die bloße Verbalinterpretation nicht hinreicht, nach der bisher praktizierten Übung in erster Linie wohl die Versteinerungstheorie in Betracht kommen.[523] Die in Art 119a B-VG angeführten Aufsichtsmittel sind solche, die der Verfassungsgesetzgeber eben explizit verankert, aber nicht abschließend geregelt hat.

Dem Bundesgesetzgeber ist die Einrichtung von Gemeindeorganen versagt.[524] Der den Ländern schließlich verbleibende Gestaltungsspielraum ist indessen relativ gering.[525] So kann der Landesgesetzgeber als Gemeinderechtsgesetzgeber wohl die formellen Aspekte des eigenen Wirkungsbereiches auch in Angelegenheiten der Bundesvollziehung regeln.[526] Es steht ihm jedoch nicht zu, den Inhalt einer konkreten bundesgesetzlichen Regelung als in den eigenen Wirkungsbereich fallend zu bezeichnen.[527] Auch die Regelung der Gemeindeaufsicht in Angelegenheiten der Bundesvollziehung ist gemäß Art 119a Abs 3 B-VG Sache des Bundesgesetzgebers.[528] Dies gilt auch in jenen Angelegenheiten, die gemäß Art 10 Abs 2 B-VG der Ausführung durch die Landesgesetzgebung überlassen werden.[529]

Die Festlegung des zuständigen Organs in Angelegenheiten der Bundesgesetzgebung ist Aufgabe des Gemeinderechtsgesetzgebers, also des Landes.[530] Die Bundesverfassung gibt auch ein bestimmtes Leitungsverhältnis der Gemeindeorgane zueinander vor, indem der Bürgermeister, die Mitglieder des Gemeindevorstandes und allenfalls andere weitere Organe der Gemeinde dem Gemeinderat für die Erfüllung ihrer dem eigenen Wirkungsbereich zugehörigen Aufgaben verantwortlich sind (Art 118 Abs 5 B-VG). Allerdings verbleibt dem Landesgesetzgeber die Möglichkeit, unbeschadet dieser Bestimmung andere Organe als den Gemeinderat als oberste Organe im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde einzurichten.[531]

Hinsichtlich des Aufsichtsrechtes bestimmt Art 119a Abs 3 B-VG, daß dieses von den Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung auszuüben ist.

---

523 Vgl dazu *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 56; freilich ist der Ausdehnung der Versteinerungstheorie auf andere Bereiche des Verfassungsrechts als der Kompetenzverteilung - wie hier auf das Staatsorganisationsrecht - prinzipiell mit Vorsicht zu begegnen. Vgl dazu *Wiederin*, Anmerkungen zur Versteinerungstheorie, 1250.

524 *Neuhofer*, Gemeinderecht, 141.

525 *Oberndorfer*, Gemeinderecht, 131 f.

526 *Oberndorfer*, Gemeinderecht, 132.

527 VfSlg 5409/1966.

528 *Berchtold*, Gemeindeaufsicht (1972), 20.

529 *Berchtold*, Gemeindeaufsicht, 20.

530 *Oberndorfer*, Gemeinderecht, 134; *Pernthaler*, Zuständigkeitsverteilung, 19; *Berchtold*, Gemeindeaufsicht, 21.

531 *Moritz*, Der Gemeinderat als sachlich in Betracht kommende oberste Behörde - ein Gebot der Bundesverfassung?, ZfV 1990, 9.

Die Verfassungsbestimmung spricht dabei **nicht** von den Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung **in den Ländern.**[532] Es zählen demnach (siehe auch B.V.1.) die Bezirkshauptmannschaften, die Landesregierung und der Landeshauptmann - als Organ der mittelbaren Bundesverwaltung - zu den Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung.[533] Es ist *Berchtold*[534] zuzugestehen, daß gute Gründe dafür sprechen, daß auch die Bundesminister zu den Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung zählen. Er nimmt allerdings keinen Bezug auf die Bestimmung des Art 119a Abs 7 B-VG, der das Aufsichtsmittel der Auflösung des Gemeinderates - offenbar das als einschneidendste Aufsichtsmittel anzusehende -[535] in den Angelegenheiten des Bundes dem Landeshauptmann zuweist. In den Angelegenheiten des Landes hat das oberste Vollzugsorgan des Landes, die Landesregierung, dieses Aufsichtsmittel wahrzunehmen. Es spricht daher viel dafür, daß der Bundesverfassungsgesetzgeber des Jahres 1962 davon ausging, daß dem Bundesminister in Angelegenheiten der Gemeindeaufsicht keine Zuständigkeit eingeräumt werden könne.

Verfassungsrechtlich unzulässig wäre es, Sonderbehörden, seien es solche des Bundes oder des Landes, mit den Angelegenheiten der Gemeindeaufsicht zu betrauen.[536] So wäre es beispielsweise unzulässig, was in spezifischen Materien jedoch durchaus naheliegen könnte, eine Agrarbehörde mit Angelegenheiten der Gemeindeaufsicht zu betrauen.[537]

Die Festlegung der zuständigen Gemeindeaufsichtsbehörde ist dem jeweils zuständigen Gesetzgeber überlassen, wobei der schon zitierte Art 119a Abs 7 B-VG das Aufsichtsmittel der Auflösung des Gemeinderates dann, wenn es um eine Angelegenheit des Landes geht, der Landesregierung zuweist, wenn es um eine Angelegenheit des Bundes geht, dem Landeshauptmann.[538] Die in der Regierungsvorlage zur Bundesstaatsreform vorgesehene Beseitigung der Doppelgleisigkeit in der Gemeindeaufsicht[539] ist unter verwaltungsreformatorischen Aspekten nur sinnvoll.

Der Materiengesetzgeber kann nach der Judikatur des VfGH lediglich die sachliche Grenze des eigenen Wirkungsbereiches bezeichnen, während die

532 *Berchtold*, Gemeindeaufsicht, 23.

533 *Berchtold*, Gemeindeaufsicht, 23.

534 *Berchtold*, Gemeindeaufsicht, 23.

535 Vgl *Berchtold*, Gemeindeaufsicht, 152.

536 *Berchtold*, Gemeindeaufsicht, 24.

537 *Berchtold*, Gemeindeaufsicht, 24.

538 *Berchtold*, Gemeindeaufsicht, 24; man denke an die Angelegenheiten des „Gemeindegutes", worunter land- und forstwirtschaftliche Nutzungsrechte von Gemeindebürgern an Gemeindeeigentum zu verstehen sind. Hier könnte sich auf Grund fachlicher Zusammenhänge eine Übertragung der Aufgaben der Gemeindeaufsicht auf die Agrarbehörden anbieten.

539 Art I Z 38 RV (Art 119a B-VG nF).

Gemeinderechtsgesetzgebung anordnet, „welche Organe der Gemeinde zur Vollziehung der so abgegrenzten Materie zuständig sind".[540]

Was die Regelung der Kommunalwirtschaft betrifft, so sind der Organisationshoheit der Länder insoweit zusätzliche Schranken gesetzt, als gemäß Art 116 Abs 2 B-VG die Gemeinde das Recht hat, innerhalb der Schranken der allgemeinen Bundes- und Landesgesetze Vermögen aller Art zu besitzen, zu erwerben und darüber zu verfügen sowie wirtschaftliche Unternehmungen zu betreiben. Die Bestimmung ist jedenfalls als Diskriminierungsverbot der Gemeinde gegenüber anderen Wirtschaftsunternehmen zu interpretieren.[541] Die allgemein für die staatliche Privatwirtschaftsverwaltung geltenden Vorschriften sind demnach (wie für Bund und Länder) auch auf die Gemeinden anzuwenden.[542] Unter diesem Blickwinkel war daher beispielsweise das Bundesgesetz über die öffentliche Ausschreibung von Funktionen bei Kapitalgesellschaften[543], an denen der Bund, ein Land oder die Gemeinden beteiligt sind, als im Hinblick auf Art 116 Abs 2 B-VG ebenso verfassungskonform zu betrachten wie nunmehr das Stellenbesetzungsgesetz, BGBl I Nr 26/1998.

Im Hinblick auf die Funktion der bundesverfassungsrechtlich vorgesehenen Gemeindeaufsicht sind auch aufsichtsbehördliche Genehmigungspflichten für die Errichtung von Gemeindeunternehmungen als verfassungskonform zu betrachten.[544]

Eine bisher weitgehend unbeachtete Systemwidrigkeit stellt die Ingerenz des Bundes auf die Wahrnehmung der örtlichen Sicherheitspolizei durch die Gemeinde gem Art 15 Abs 2 B-VG dar.[545]

c) *Allgemeines zur Organisationshoheit über nicht-territoriale Selbstverwaltungskörper*

Die Organisationshoheit des Landesgesetzgebers umfaßt nach herrschender Auffassung auch die Befugnis zur Errichtung von Selbstverwaltungskörpern.[546] Allerdings ist die territoriale Selbstverwaltung im B-VG abschließend geregelt,

540 VfSlg 5415/1966; *Oberndorfer*, Gemeinderecht, 134.

541 *Fröhler/Oberndorfer*, Recht und Organisation der Kommunalwirtschaft (1974), 53; *Neuhofer*, Privatwirtschaftliche Handlungsformen in der Gemeindeverwaltung, FS *Winkler* (1997), 680.

542 *Fröhler/Oberndorfer*, Kommunalwirtschaft, 54.

543 BGBl Nr 521/1982.

544 Vgl dazu *Fröhler/Oberndorfer*, Kommunalwirtschaft, 54; *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 3 (1990), 161.

545 Hingegen aber schon 1980 *Pernthaler*, Das Forderungsprogramm der österreichischen Bundesländer (1980), 38, wo diese Bestimmung als bundesstaatswidrige Bevormundung kritisiert wird, die von den bisherigen Forderungsprogrammen nicht aufgegriffen worden sei. Diese Frage wurde auch in der Perchtoldsdorfer Vereinbarung nicht releviert.

546 Vgl grundlegend *Korinek*, Wirtschaftliche Selbstverwaltung (1969).

sodaß sich diesbezüglich kein weiterer Spielraum der Länder ergibt.[547] Innerhalb der allgemeinen verfassungsrechtlichen Organisationsprinzipien ist der Landesgesetzgeber jedoch in der Gestaltung dieser Organisationsformen frei.[548]

Der Bund kann seinerseits im Rahmen der mittelbaren Bundesverwaltung auch in erster Instanz Selbstverwaltungskörper einsetzen, ist jedoch bei deren Einrichtung gemäß Art 102 Abs 1 letzter Satz B-VG an die Zustimmung der beteiligten Länder gebunden.[549] Nach der Auffassung *Stolzlechners* kann der Bundesgesetzgeber in den Angelegenheiten des Art 11 B-VG durch Einrichtung eines Selbstverwaltungskörpers die Vollziehungskompetenz des Landes offenbar unterlaufen,[550] sofern der Selbstverwaltungskörper unter Beachtung der verfassungsrechtlichen Errichtungs- und Organisationsschranken eingerichtet werde. Dies ist - wie *Stolzlechner* selbst einräumt - verfassungsrechtlich problematisch. Bedenkt man, daß der Bund in den Angelegenheiten der mittelbaren Bundesverwaltung für die Einrichtung eines Selbstverwaltungskörpers die Zustimmung der beteiligten Länder benötigt, so kann in den Art 11 und 12 B-VG-Materien die Konsequenz doch nur sein, daß die Einrichtung des Selbstverwaltungskörpers in die Landeskompetenz fällt.[551] Dies gilt freilich nur, soweit die Bundesverfassung nicht bereits bestimmte Selbstverwaltungskörper einem bestimmten Kompetenztatbestand zuweist.[552]

Der Landesgesetzgeber kann jedenfalls keinen Selbstverwaltungskörper in einem Bereich der Bundesvollziehung einrichten, was sich aus dem Prinzip der organisatorischen Trennung von Bundes- und Landesverwaltung ergibt.[553]

Nach der Judikatur des VfGH[554] kann die Einrichtung von Selbstverwaltungskörpern auch durch einfaches Gesetz erfolgen, da die Selbstverwaltung im Rahmen des „Organisationsplanes der Bundesverfassung gelegen sei." Dieser Meinung wurde teilweise entgegengetreten und eine Einrichtung nur durch Verfassungsgesetz als zulässig erachtet.[555] Die Judikatur hat an ihrer Meinung festgehalten. Schranken ergeben sich demnach lediglich aus dem Gleichheitssatz sowie dem Erfordernis der Staatsaufsicht.[556] Es ist jedoch auch davon

547 *Pernthaler*, Zuständigkeitsverteilung, 16.

548 *Stolzlechner*, Der Gedanke der Selbstverwaltung in der Bundesverfassung, in: *Österr Parlamentarische Gesellschaft* (Hrsg), FS 75 Jahre Bundesverfassung (1995), 363, beklagt dies als „mangelhafte Verfassungsgrundlage".

549 *Pernthaler*, Zuständigkeitsverteilung, 17.

550 *Stolzlechner*, Selbstverwaltung, 370.

551 AM neben *Stolzlechner* auch *Welan/Gutknecht*, Selbstverwaltung, 402, die ebenfalls vom Adhäsionsprinzip ausgehen.

552 *Pernthaler*, Kammern im Bundesstaat (1996), 23 ff; *Stolzlechner*, Selbstverwaltung, 369.

553 *Pernthaler*, Zuständigkeitsverteilung, 17.

554 ZB VfSlg 8215/1977; vgl zur Judikatur vor allem *Mayer*, B-VG, 131 f.

555 *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 326.

556 Siehe auch VwSlg 11.997 A/1986.

auszugehen, daß durch die Einrichtung von Selbstverwaltungskörpern der verfassungsrechtlich vorgesehene Verwaltungsaufbau nicht ausgehöhlt werden darf.[557] Dies könnte auch dann der Fall sein, wenn durch die gehäufte Einrichtung von Selbstverwaltungskörpern dieser Effekt letztlich schleichend eintritt.

Hinsichtlich der Organisationshoheit wird davon auszugehen sein, daß die keiner expliziten gesetzlichen Grundlage bedürfende Organisations*gewalt* im Bereich der inneren Organisation vom Selbstverwaltungskörper selbst auszuüben ist.[558] Der VfGH hat ausgesprochen, daß „die innere Organisation eines beruflichen Selbstverwaltungskörpers sowie die Regelung seiner Geschäftsverteilung der Beschlußfassung der betreffenden Körperschaft zukommt."[559] Der VfGH wendet die Grundsätze über das Verhältnis von innerer und äußerer Organisation zum Legalitätsprinzip in dem Sinne analog auf die Selbstverwaltung an, als die innere Organisation durch den Selbstverwaltungskörper zu regeln ist.[560]

Es ist davon auszugehen, daß eine gewisse Freiheit des Selbstverwaltungskörpers zur Regelung seiner inneren Organisation vorliegen muß, um überhaupt von einem Selbstverwaltungskörper sprechen zu können. Hinsichtlich der äußeren Organisation ist eine gesetzliche Grundlage erforderlich.

d) Gesetzliche berufliche Vertretungen

Art 11 Abs 1 Z 2 B-VG enthält eine Generalklausel für die Gesetzgebungskompetenz des Bundes und die Vollziehungszuständigkeit der Länder für „berufliche Vertretungen, soweit sie nicht unter Artikel 10 fallen, jedoch mit Ausnahme jener auf land- und forstwirtschaftlichem Gebiet sowie auf dem Gebiet des Berg- und Schiführerwesens und des in den selbständigen Wirkungsbereich der Länder fallenden Sportunterrichtswesens".

Damit scheint die Kompetenz des Landesgesetzgebers auf dem Gebiet der gesetzlichen beruflichen Vertretungen, typischen Selbstverwaltungskörpern, auf die Landwirtschaftskammer sowie ähnliche Verbände auf dem Gebiet des Berg- und Schiführerwesens und - praktisch unbedeutenden - Sportunterrichtswesens (gemeint sind: Tanzschulen uä) beschränkt. Allerdings fallen jene beruflichen

557 So auch VfSlg 3685/1960, wonach durch die Übertragung von Hoheitsaufgaben auf Organe von Nicht-Gebietskörperschaften nicht in das Wesen der Bezirksverwaltung nach § 8 Abs 5 ÜG 1920 eingegriffen werden dürfe.

558 *Reiger*, Zur Frage der Organisationsgewalt bei beruflichen Selbstverwaltungskörperschaften, ÖJZ 1969, 178; in diesem Sinne wohl auch *Stillfried*, Berufliche Selbstverwaltung und autonomes Satzungsrecht (1994); *Korinek*, Wirtschaftliche Selbstverwaltung (1969), 157, 178; aM *Laurer*, Zur Frage der Organisationsgewalt bei beruflichen Selbstverwaltungskörpern, ÖJZ 1970, 89 ff.

559 VfSlg 2500/1953; vgl auch *Korinek*, Wirtschaftliche Selbstverwaltung, 157.

560 VfSlg 2709/1954; 3993/1961; vgl auch *Korinek*, Wirtschaftliche Selbstverwaltung, 158.

Vertretungen, die von Art 11 B-VG erfaßt sind, in die Organisationshoheit des Landes, soweit es die Vollziehung der Aufsicht über den Selbstverwaltungskörper betrifft. Dies ist freilich in der Praxis nur von marginaler Bedeutung.

Indessen räumt jedoch Art 21 Abs 1 B-VG den Ländern noch die Gesetzgebungskompetenz auf dem Gebiet des Personalvertretungsrechtes der Bediensteten der Länder, Gemeinden und Gemeindeverbände ein, soweit diese (Abs 2) nicht in Betrieben tätig sind.

Mit dem Begriff „Betriebe" sind Einrichtungen, wie Krankenanstalten, kommunale Unternehmungen uä, gemeint. Die Abgrenzung ist mitunter schwierig und sachlich nicht unbedingt nachzuvollziehen. Zwar trifft es zu, daß als Betriebe jene Einrichtungen zu verstehen sind, die vom Geltungsbereich des ArbVG sowie des ArbeitnehmerInnenschutzG und des ArbeitsinspektionsG erfaßt sind.[561] Damit ist das Problem jedoch nur verschoben. Im konkreten erfaßt der Betriebsbegriff unstrittig vor allem Krankenanstalten, öffentliche Unternehmungen, wie Regiebetriebe und ähnliches. Auch Pflegeheime dürften, zumindest dann, wenn sie krankenanstaltsähnlich eingerichtet sind, zu den Betrieben zu zählen sein. Nicht als Betriebe gelten Einrichtungen wie Gebietsbauämter, Landesstraßenbauabteilungen und Straßenmeistereien.[562]

Nach der Judikatur des VfGH zählen auch die Personalvertretungen zu den gesetzlichen beruflichen Vertretungen.[563] Sie sind damit ebenfalls Selbstverwaltungskörper.

Die Organisationshoheit der Länder über die genannten Einrichtungen ist mit der B-VG-Novelle BGBl Nr 1013/1994 insoweit eingeschränkt worden, als gemäß dem neuen Art 127b B-VG der Rechnungshof - wenn auch nicht ausschließlich - befugt ist, die Gebarung der gesetzlichen beruflichen Vertretungen zu überprüfen.[564]

Der Landesgesetzgeber ist bei der Organisation dieser Einrichtungen an die allgemeinen, aus dem B-VG abgeleiteten Organisationsprinzipien der Selbstverwaltung gebunden. Dementsprechend muß die Selbstverwaltung auf die Besorgung von Angelegenheiten der im Selbstverwaltungskörper zusammengeschlossenen Personen und ihrer Interessensbereiche beschränkt sein.[565] Dabei

561 *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung (1990), 175.

562 Zweifelnd *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 210.

563 VfSlg 1936/1950; 4585/1963; 11.387/1987; 11.388/1987; 13.129/1992.

564 Vgl dazu *Budischowsky*, Die Prüfung der Kammern durch den Rechnungshof, ZfV 1995, 774 ff.

565 *Pernthaler*, Zuständigkeitsverteilung, 17; VfSlg 6495/1971.

ist auch auf eine entsprechende demokratische Legitimation der leitenden Organe zu achten.[566]

6. *Organisation der Privatwirtschaftsverwaltung*

a) *Allgemeines*

Gemäß Art 17 B-VG wird durch die Bestimmungen der Art 10 bis 15 über die Zuständigkeit in Gesetzgebung und Vollziehung die Stellung des Bundes und der Länder als Träger von Privatrechten in keiner Weise berührt. Diese Verfassungsbestimmung meint damit sowohl die Kompetenz zur privaten Rechtserzeugung als auch die private subjektive Rechtsposition des Staates.[567] Sie erlaubt Bund und Ländern, auf dem Gebiet der Privatwirtschaftsverwaltung kompetenzüberschreitend tätig zu werden.[568] Diesen Rechtsträgern wird jedoch nicht nur die Befugnis zur transkompetenten Vollziehung, sondern auch zur transkompetenten Gesetzgebung zugestanden.[569] Allerdings: Die Gesetzgebung darf sich nach herrschender Meinung nur auf sogenannte „Selbstbindungsgesetze", also solche, aus denen dem Einzelnen keine Rechte erwachsen, beschränken.[570]

Für die Organisationshoheit der Länder bedeutet dies, daß diese nicht nur privatwirtschaftliche Organisationseinheiten kreieren, sondern auch ihre transkompetente Betätigung regeln dürfen. Subjektive Rechte dürfen allerdings nach herrschender Meinung im Rahmen transkompetenter Betätigung nicht eingeräumt werden.[571] Begründet wird diese Auffassung damit, daß sonst die allgemeine Kompetenzverteilung beliebig unterlaufen werden kann.[572]

Dieses Argument ist indessen fragwürdig, da es zu unsachlichen Ergebnissen führt: Sie erlaubt, einem Dritten subjektive Rechte auf Einhaltung der die Verwaltung determinierenden Rechtsvorschriften einzuräumen, wenn es sich um einen Bereich innerhalb der eigentlichen „Kompetenz" des Rechtsträgers

566 VfSlg 10.306/1984; vgl auch *Stolzlechner*, Der verfassungsrechtliche Rahmen des Wirtschaftsrechts und seine Konkretisierung durch die verfassungsgerichtliche Judikatur, ÖZW 1987, 37.

567 *Binder*, Privatrechte, 52; *Pernthaler*, Zivilrechtswesen, 48.

568 *Korinek/Holoubek*, Grundlagen staatlicher Privatwirtschaftsverwaltung (1994), 106; *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 2 (1975), 85.

569 *Korinek/Holoubek*, Privatwirtschaftsverwaltung, 103.

570 *Korinek/Holoubek*, Privatwirtschaftsverwaltung, 104; *Funk/Marko*, Vergaberecht in der EG und der Bundesrepublik Deutschland, in: *Funk/Marko/Pernthaler*, Die innerstaatliche Umsetzung der Vergaberichtlinien (1992), 31.

571 *Korinek/Holoubek*, Privatwirtschaftsverwaltung, 104; *Funk/Marko*, Vergaberecht, 31; Mayer, B-VG, 106.

572 *Korinek/Holoubek*, Privatwirtschaftsverwaltung, 104; ähnlich *Korinek*/Holoubek, Bundesverfassungsrechtliche Probleme privatrechtsförmiger Subventionsverwaltung, ÖZW 1995, 9 ff.

handelt[573], nicht aber, wenn es sich um einen Bereich außerhalb der Zuständigkeit des Rechtsträgers handelt. Im übrigen findet die betreffende Meinung im Wortlaut des Art 17 B-VG keine Deckung.[574] Wenn davon ausgegangen wird, daß Art 17 B-VG selbst keine Kompetenzgrundlage darstellt, ergibt sich die Zuständigkeit zur gesetzlichen Bindung der staatlichen Privatwirtschaftsverwaltung durch den jeweiligen Träger der Organisationshoheit aus der Staatsqualität und aus dem Vorrang des Gesetzgebers gegenüber der transkompetent handelnden Verwaltung von Bund und Ländern.[575] Eine Grenze der transkompetenten Gesetzgebung im Bereich der Privatwirtschaftsverwaltung für die Länder ergibt sich allerdings aus der Zivilrechtskompetenz des Bundes (Art 10 Abs 1 Z 6 B-VG).[576] Dies schließt mE nicht aus, daß Bund und Länder im Rahmen der von ihnen gewährten Förderungen auch subjektive Rechtsansprüche auf diese Förderungen einräumen.

Die Bestimmungen des Vergaberechtes sind beispielsweise weitgehend organisationsrechtlichen Inhalts.[577] Aus diesem Grund fällt die Umsetzung der Vergaberichtlinien der EU auch, nämlich soweit es um die Vergabe in Angelegenheiten der Landesvollziehung bzw im Rahmen der Privatwirtschaftsverwaltung der Länder geht, in die Kompetenz der Länder. Im Rahmen dieser organisationsrechtlichen Bindung der Vergabe von Ländern und Gemeinden können nach dem Gesagten daher auch subjektive Rechte eingeräumt werden. Bei der Vergabe im Rahmen der Auftragsverwaltung gelangen die vergaberechtlichen Vorschriften des Bundes zur Anwendung.

Die Zivilrechtskompetenz des Bundes stellt allerdings eine gewisse Schranke - und Ungleichbehandlung der Länder - bei der Organisation ihrer

---

573 Solche Vorschriften fallen auch kompetenzrechtlich nicht unter das Zivilrechtswesen iS des Art 10 Abs 1 Z 6 B-VG (vgl *Korinek/Holoubek*, Privatwirtschaftsverwaltung, 92).

574 Allerdings wird auch die Auffassung vertreten, Art 17 B-VG stelle gar keine Kompetenzgrundlage für das privatwirtschaftliche Handeln des Staates dar (vgl *Korinek/Holoubek*, Subventionsverwaltung, 10 f; *Korinek/Holoubek*, Privatwirtschaftsverwaltung, 86 ff; *Rill*, Demokratie, Rechtsstaat und staatliche Privatwirtschaftsverwaltung, in: FS *Wenger* (1983), 99).

575 *Rill*, Privatwirtschaftsverwaltung, 99; ihm folgend *Korinek/Holoubek*, Subventionsverwaltung, 11.

576 *Pernthaler*, Zivilrechtswesen, 49.

577 Vgl *Pernthaler*, Die innerstaatliche Umsetzung der Vergaberichtlinien der EU aus der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung in Österreich, in: *Funk/Marko/Pernthaler*, Die innerstaatliche Umsetzung der Vergaberichtlinien der EU (1992), 93 f; aM dagegen *Holzinger*, Die Zuständigkeit zur Regelung der öffentlichen Auftragsvergabe, in: FS Wenger (1983), 153 ff, der zu einer umfassenden Zuständigkeit des Bundes unter Anwendung des Kompetenztatbestandes „Zivilrechtswesen" (Art 10 Abs 1 Z 6 B-VG) gelangt. Ähnlich auch *Thienel*, Bundesvergaberecht und Zivilrechtswesen, ÖJZ 1993, 609 ff; die Staatspraxis ist nicht dieser Auffassung gefolgt. Dieser hat sich im übrigen der VfGH (7.10.1998, B 2103/97) angeschlossen und judiziert, daß die Regelung des Vergabeverfahrens der Länder, Gemeinden und Gemeindeverbände Sache der Landesgesetzgebung sei, die darüber hinaus auch für die Regelung des Vergabeverfahrens der ausgegliederten Rechtsträger von Ländern, Gemeinden und Gemeindeverbänden zuständig sei. Vgl dazu auch die Analyse des Erkenntnisses im Informationsblatt des Institutes für Föderalismusforschung Nr 6/98.

Privatwirtschaftsverwaltung dar. So ist ihnen der Weg verbaut, durch Sondergesellschaftsrecht[578] spezifische Regelungen für ausgegliederte Rechtsträger zu schaffen, wie dies der Bund laufend vornimmt.[579] Wohl ist unbestritten, daß der Landesgesetzgeber juristische Personen in den vom Bundesgesetzgeber vorgegebenen Rechtsformen einrichten kann[580]. In diesen Gesetzen können auch spezifische organisationsrechtliche Regelungen getroffen werden, die das Verhältnis des ausgegliederten Rechtsträgers zu den staatlichen Organen betreffen.[581] Bezweifelt wurde aber schon, ob die Zivilrechtskompetenz der Länder nach Art 15 Abs 9 B-VG überhaupt anwendbar ist.[582] Allerdings meint Art 10 Abs 1 Z 6 B-VG „Zivilrechtswesen **einschließlich** des wirtschaftlichen Assoziationswesens". Die Verwendung des Begriffes „einschließlich" weist auf eine Klarstellung, wonach das wirtschaftliche Assoziationswesen zum Zivilrechtswesen zählt. Wenn daher Art 15 Abs 9 B-VG auf das Zivilrechtswesen iS des Art 10 Abs 1 Z 6 verweist[583], ist damit auch das wirtschaftliche Assoziationswesen gemeint.[584]

Eine weitere Schranke des Landesgesetzgebers besteht hinsichtlich des Art 116 Abs 2 B-VG in der Regelung der Privatwirtschaftsverwaltung der Gemeinden. Die Bestimmung eröffnet verschiedene Auslegungsmöglichkeiten. So kann das Wort „allgemein" als „für jedermann geltend" interpretiert werden, was bedeuten würde, daß kommunale Wirtschaftstätigkeit nur den gleichen rechtlichen Beschränkungen unterliegen darf wie privates außerstaatliches Handeln. Am anderen Pol möglicher Auslegungsvarianten stünde die Annahme, daß unter „allgemeinen" Gesetzen solche zu verstehen wären, die für alle Gemein-

578 Vgl *Korinek/Holoubek*, Privatwirtschaftsverwaltung, 99 ff; aus ökonomischer Sicht ist der Bedarf an einem Sondergesellschaftsrecht für öffentliche Unternehmungen allerdings auch kritisch zu sehen. *Smekal*, Eigene Rechtsform für öffentliche Unternehmungen?, FS *Wenger* (1983), 997, ist der Auffassung, daß nicht das (bestehende) unternehmerische Organisationsrecht, sondern das öffentliche Haushaltsrecht erhebliche Lücken aufweise.

579 Vgl etwa die Aufzählung bei *Korinek/Holoubek*, Privatwirtschaftsverwaltung, 255 ff.

580 *Korinek/Holoubek*, Privatwirtschaftsverwaltung, 100; *Puck*, Nichthoheitliche Verwaltung, in: *Ermacora* et al (Hrsg), Allgemeines Verwaltungsrecht (1979), 280 ff.

581 *Pernthaler*, Zivilrechtswesen, 49; man muß bezweifeln, ob das Stellenbesetzungsgesetz, BGBl I Nr 26/1998, in jeder Hinsicht vom Kompetenztatbestand des Zivilrechtswesens getragen ist, insbesondere hinsichtlich der Bestimmungen über die öffentliche Ausschreibung von leitenden Funktionen in Kapitalgesellschaften, an denen der Bund, die Länder oder die Gemeinden beteiligt sind.

582 Bejahend *Puck*, Nichthoheitliche Verwaltung, 282; verneinend *Korinek/Holoubek*, Privatwirtschaftsverwaltung, 99 ff, unter Hinweis auf die von *Pernthaler*, Zivilrechtswesen, 54 ff, dargestellte Entstehungsgeschichte des Art 15 Abs 9 B-VG.

583 *Mayer*, B-VG, 101.

584 Im Stellenbesetzungsgesetz, BGBl I Nr 26/1998, wurde mit der Verfassungsbestimmung des § 8 den Ländern ausdrücklich die (zivilrechtliche) Kompetenz eingeräumt, durch Verordnung Vertragsschablonen zu erlassen, die bei nach diesem Gesetz getroffenen Vertragsabschlüssen (durch Länder und Gemeinden) anzuwenden sind. Diese Ermächtigung war jedoch, wie von *Wilhelm*, Beiläufige zivilistische Bemerkungen zum Stellenbesetzungsgesetz, ecolex 1998, 828, gezeigt, gar nicht erforderlich, da es sich bei derartigen Schablonen um Organisationsrecht handelt.

den gleichermaßen gelten.[585] Man wird annehmen müssen, daß jedenfalls solche Bestimmungen zulässig sind, die eine Konkretisierung anderer systemimmanenter, also durch die Bundesverfassung oder Landesverfassung aufgestellter Schranken kommunaler Wirtschaftstätigkeit darstellen.[586] Insbesondere ist es zulässig, gesetzliche Schranken für die wirtschaftliche Betätigung von Gemeinden vorzusehen, soweit dies zur Sicherung der Prinzipien der Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit der Gemeindegebarung geboten erscheint.[587] Weiters können sie zum Zwecke der Koordination mit überörtlichen Maßnahmen verfügt werden.[588] Abseits der Konkretisierung der systemimmanenten Schranken des Verfassungsrechtes dürften solche Bindungen der kommunalen Wirtschaftstätigkeit zulässig sein, sofern es sich dabei um allgemeine, die Privatwirtschaftsverwaltung determinierende Rechtsvorschriften handelt und diese kein gemeindespezifisches Sonderrecht normieren.[589] Als Beispiel für derartige zulässige Beschränkungen könnte das Vergaberecht herangezogen werden. Allerdings wäre seit dem EU-Beitritt am 1.1.1995 jedenfalls eine Verfassungsmodifikation hinsichtlich des Art 116 Abs 2 B-VG anzunehmen. Die mit dem EU-Beitritt übernommene Umsetzungsverpflichtung des Gemeinschaftsrechts schlägt sich auch auf die Regelung des Art 116 Abs 2 B-VG soweit durch, als die Vergabe von Aufträgen durch die Gemeinde einer den Umsetzungsverpflichtungen entsprechenden Weise geregelt werden muß.

b) Die Kreation privatwirtschaftlicher Dienststellen

Ein großer Teil des Staatshandelns wird über privatwirtschaftliche Dienststellen abgewickelt, wie dies vor allem im Bereich des Bauwesens oder des Umweltschutzes erfolgt. Die Länder sind in der Kreation derartiger Einrichtungen durch das Bundesverfassungsrecht nicht beschränkt.

Soweit es sich dabei nicht um die Einrichtung von Behörden handelt, ist nach herrschender Auffassung für die Schaffung solcher Dienststellen auch kein Akt des Gesetzgebers erforderlich.

Zur bekannten Lehre von der Geltung des Legalitätsprinzips für die Privatwirtschaftsverwaltung ist vor allem auf die Meinung *Binders*[590], aber auch

585 *Funk*, Gestaltungsformen kommunaler Wirtschaftsverwaltung, in: *Krejci/Ruppe*, Rechtsfragen der kommunalen Wirtschaftsverwaltung (1992), 7; *Korinek/Holoubek*, Privatwirtschaftsverwaltung, 84; *Rill/Schäffer*, Planungskoordinierung, 49.

586 *Funk*, Gestaltungsformen, 8.

587 *Funk*, Gestaltungsformen, 8; aM *Neuhofer*, Gemeindeverwaltung, 681.

588 *Funk*, Gestaltungsformen, 9.

589 *Korinek/Holoubek*, Privatwirtschaftsverwaltung, 83.

590 *Binder*, Privatrechte, 256.

Klecatskys hinzuweisen[591]. Außer Streit gestellt ist lediglich, daß der Staat als Träger von Privatrechten natürlich an die allgemeine Rechtsordnung gebunden ist.[592]

Fraglich ist lediglich, ob jedes privatwirtschaftliche Handeln des Staates einer ausdrücklichen gesetzlichen Grundlage bedarf, um überhaupt gesetzt werden zu dürfen. Würde man diese Frage bejahen, ergäbe sich für den zuständigen Organisationsgesetzgeber die Verpflichtung, die Einrichtung privatwirtschaftlicher Dienststellen durch Gesetz zu regeln.

Die in erster Linie vom VfGH getragene Auffassung von der Nichtgeltung des Legalitätsprinzips in der Privatwirtschaftsverwaltung wird von diesem im wesentlichen durch eine historische Analyse begründet.[593] Diese Auffassung ermöglicht aber ein flexibles Handeln des jeweiligen Rechtsträgers im Rahmen nichthoheitlicher Tätigkeit. Dem Rechtsschutzbedürfnis wurde immerhin mit der - durch das Gemeinschaftsrecht induzierten - Regelung des Vergaberechts von Bund, Ländern und Gemeinden sowie deren ausgegliederter Rechtsträgern doch in einem wesentlichen Bereich Rechnung getragen.

c) *Öffentliche Unternehmungen*

Eine öffentliche Unternehmung ist eine auf Dauer angelegte, verselbständigte, kaufmännisch organisierte Wirtschaftseinheit der öffentlichen Hand oder einer von ihr beherrschten Person des Privatrechts.[594]

Die öffentliche Unternehmung ist wie jeder andere Private an die allgemeinen Bestimmungen des Privatrechtes gebunden. Diese Bestimmungen des Privatrechts greifen im Gesellschaftsrecht auch auf das Innenverhältnis über. Dazu kommt, daß die Einrichtung von Monopolen der Bundesgesetzgebung vorbehalten ist (Art 10 Abs 1 Z 4 B-VG).[595] *Mayer* vertritt dazu die Auffassung, daß der Bundesgesetzgeber keine Landesmonopole schaffen, also die Länder nicht mit der Verwaltung eines Monopols betrauen könne, da Art 17 B-VG auf Grund des Umstandes, daß Art 10 Abs 1 Z 4 B-VG auch die privatwirtschaftliche Vollziehung dem Bund vorbehalte, nicht anwendbar sei.[596]

591 Vgl vor allem *Klecatsky* bereits in der Rezension zu *Antoniollis* Lehrbuch, Allgemeines Verwaltungsrecht. Eine Buch- und Lagebesprechung, JBl 1954, 473, 503; auch *Pernthaler* schreibt im ersten Band von „Raumordnung und Verfassung", 85, daß Art 18 Abs 1 B-VG nach „herrschender Auffassung" auch für die Privatwirtschaftsverwaltung gelte. Zur Diskussion siehe auch *Schäffer*, Privatwirtschaftsverwaltung, 257 ff.

592 So schon *Antoniolli*, Allgemeines Verwaltungsrecht (1954), 12.

593 Zumindest für eine Fiskalgeltung der Grundrechte sprechen beachtliche Argumente: Vgl *Mayer*, B-VG, 107.

594 *Puck*, Nichthoheitliche Verwaltung - Typen und Formen, in: *Ermacora* et al (Hrsg), Allgemeines Verwaltungsrecht (1979), 278; vgl auch *Wenger*, Öffentliche Unternehmung, 514 ff.

595 Vgl zu dieser Kompetenz *Mayer*, Staatsmonopole (1976), 1 ff.

596 *Mayer*, Staatsmonopole, 9.

Diese Fragen dürften allerdings angesichts der gegenwärtigen, vor allem gemeinschaftsrechtlich bedingten Liberalisierungstendenzen nur von eher theoretischer Bedeutung sein.

Die Organisationshoheit der Länder ist bei der Einrichtung von juristischen Personen jedenfalls insoweit beschränkt, als vom allgemeinen Gesellschaftsrecht abweichende Bestimmungen über das Innenverhältnis nur im Rahmen des Art 15 Abs 9 B-VG getroffen werden dürfen. Es sind daher lediglich die zur Regelung des Gegenstandes *„erforderlichen"* Bestimmungen zulässig. Die Judikatur interpretiert den Begriff „erforderlich" bekanntermaßen sehr eng.[597] Demnach müßte sich eine landesgesetzliche Regelung ohne die in Aussicht genommene zivilrechtliche Vorschrift als derartig unvollständig erweisen, daß das Land die ihm zur Regelung der Angelegenheit eingeräumte Zuständigkeit nicht voll wahrnehmen könnte.[598] Die Judikatur des VfGH ist bereits des öfteren kritisiert worden.[599] Als „erforderlich" im Sinne des Art 15 Abs 9 B-VG wären vielmehr solche zivilrechtlichen Bestimmungen anzusehen, ohne die die vom Landesgesetzgeber zur Regelung einer Materie verfassungskonform getroffenen Bestimmungen in ihrer Wirksamkeit nicht unerheblich beeinträchtigt wären.[600] Dies bedeutet, daß Art 15 Abs 9 B-VG den Ländern bei der Einrichtung eines Sondergesellschaftsrechtes nicht schlechthin jede Abweichung vom Gesellschaftsrecht des Bundes erlaubt, daß jedoch der durch Art 15 Abs 9 B-VG gesteckte Rahmen entgegen der Auffassung des VfGH doch beträchtlich weiter wäre. Dazu kommt, daß auch die Organisationskompetenz zur Regelung der Privatwirtschaftsverwaltung, die sich aus Art 17 B-VG ergibt, zivilrechtliche Komponenten, die unabhängig von Art 15 Abs 9 B-VG zu sehen sind, beinhaltet.[601] Diese Organisationskompetenz erstreckt sich auf die Regelung des Innenverhältnisses und der Bindung der leitenden Organe der juristischen Person an Weisungen der Landesregierung.

Unstrittig ist dagegen, daß die Entscheidung, ob eine juristische Person eingerichtet wird oder nicht, ausschließlich im Rahmen der Organisationshoheit des Landes zu treffen ist.

d) *Fonds und andere juristische Personen öffentlichen Rechts*

Die Einrichtung eines selbständigen Fonds mit eigener Rechtspersönlichkeit bedarf einer gesetzlichen Grundlage, da es sich um eine juristische Person des

597 VfSlg 8989/1980; VfSlg 10.097/1984; *Wiederin*, Bundesrecht und Landesrecht, 127 ff.

598 VfSlg 8989/1980.

599 Vgl etwa *Korinek/Holoubek*, Privatwirtschaftsverwaltung, 96; *Pernthaler*, Zivilrechtswesen, 65 ff.

600 Vgl *Bußjäger*, Die Naturschutzkompetenzen der Länder (1995), 91.

601 Im Sinne eines „zivilrechtlichen Annexes" zu den jeweiligen Kompetenzen auch VfSlg 9580/1982; 10.097/1984; kritisch dazu *Jabloner*, Mitwirkung, 197 ff.

öffentlichen Rechts handelt.[602] Freilich genügt es, wenn das Gesetz die Aufgaben und Organisationsstrukturen des Fonds vorzeichnet und die nähere Ausführung der Vollziehung überläßt.[603] Unselbständige Fonds können dagegen im Rahmen der Organisationshoheit ohne gesetzliche Grundlage eingerichtet werden. Ihr prägendes Merkmal ist jedoch das Fehlen einer eigenen Rechtspersönlichkeit.

Nicht ganz unumstritten ist die Reichweite der Bundeskompetenz nach Art 10 Abs 1 Z 12 B-VG, des „Stiftungs- und Fondswesens, soweit es sich um Stiftungen und Fonds handelt, die nach ihren Zwecken über den Interessenbereich eines Landes hinausgehen und nicht schon bisher von den Ländern autonom verwaltet wurden". Die betreffende Bestimmung stellt lediglich eine Kompetenznorm zur Organisation, nicht aber zur Festlegung der materiellen Aufgaben dar.[604] Die Kompetenz vermittelt daher nur eine „Zuständigkeit für die Wahl einer derartigen Konstruktion"[605] (eines Fonds). Die Fondskompetenz kann nicht die fehlende Sachkompetenz ersetzen.[606] Nach *Stolzlechner* ist der Bund zur Errichtung solcher Fonds zuständig, dessen Aufgaben zu den Materien nach Art 10 Abs 1 B-VG zählten **und** dessen Zwecke über den Interessenbereich eines Landes hinausgehen.[607] Die Länder seien dagegen für solche Fonds zuständig, deren Aufgaben in ihrem selbständigen Wirkungsbereich begründet seien **und** deren Zwecke über den Interessenbereich eines Landes nicht hinausgingen. In den Materien des Art 11 und 12 B-VG ist das Land zur Organisation des Fonds zuständig.[608] Dies kann aber nach dem oben Gesagten nur dann gelten, sofern der Fonds nicht über den Interessenbereich eines Landes hinausgeht. Der Begriff des Interessenbereiches des Landes ist im Sinne des föderalistischen Prinzips weit auszulegen.[609] Es muß vielmehr zu einer maßgeblichen Berührung von Bundesinteressen kommen, um eine Bundeszuständigkeit zu begründen. Bloße Reflexwirkungen auf den Bund, wie sie in einem verflochtenen System unausweichlich sind, begründen keine Bundeskompetenz.

602 *Stolzlechner*, Öffentliche Fonds, 140.

603 Freilich läßt sich über die Grenze der zulässigen „Vorzeichnung" durch den Gesetzgeber streiten. Vgl dazu das von *Stolzlechner*, Öffentliche Fonds, 140 ff, gewählte Beispiel des Vlbg Landeskriegsopferfonds.

604 *Mayer*, B-VG, 51; *Stolzlechner*, Öffentliche Fonds, 112 ff.

605 VfSlg 2668/1954.

606 *Stolzlechner*, Öffentliche Fonds, 113.

607 *Stolzlechner*, Öffentliche Fonds, 114.

608 *Stolzlechner*, Öffentliche Fonds, 115.

609 Im Gegensatz dazu ist *Stolzlechner*, Öffentliche Fonds, 124, der Auffassung, daß im Zweifel eher Bundeszuständigkeit anzunehmen ist.

Soweit Fonds mit Aufgaben der Privatwirtschaftsverwaltung betraut werden, sind sie auch zu transkompetentem Handeln ermächtigt.[610] Allerdings wird die Auffassung vertreten, daß die in „transkompetenten" Angelegenheiten ergehenden Selbstbindungsgesetze keine Rechtsansprüche regeln dürfen.[611] Dieser Meinung ist zu widersprechen. Aus Art 17 Abs 1 B-VG muß sich (vgl B.IV.6.a) sachlicherweise auch ergeben, daß den Rechtsunterworfenen auch subjektive Rechte eingeräumt werden können.[612] Im übrigen gelten die vorangegangenen Ausführungen zu Art 15 Abs 9 B-VG auch für diese Fälle.

Die Einrichtung von juristischen Personen des öffentlichen Rechts obliegt dem zuständigen Materiengesetzgeber. Auf einer entsprechenden gesetzlichen Grundlage kann die Einrichtung aber auch durch Verwaltungsakt oder durch individuelle Vereinbarungen (zB bei Wassergenossenschaften) erfolgen.[613]

Juristische Personen öffentlichen Rechts können auch die Landes-Hypothekenbanken sein.[614] Diese bis in die Monarchie zurückreichenden Einrichtungen[615] sind als öffentliche Unternehmungen der Länder zu werten. Dies schließt nicht aus, daß die Länder im Rahmen ihrer Organisations*kompetenz* die Landes-Hypothekenbanken privatrechtlich organisieren und auch privatisieren.[616] Das Bundeskanzleramt äußerte sich allerdings in der Stellungnahme zum Entwurf eines Vlbg Landes- und Hypothekenbankgesetzes kritisch zur Herleitung der Zuständigkeit zur Erlassung des Gesetzes aus der Organisationskompetenz des Landes, räumte hingegen ein, daß „die Auffassung vertreten werden könnte, die „Landes-Hypothekenbanken" seien 1920 (1925) vorgefunden und in ihrer damals bestehenden Ausgestaltung als „öffentlich-rechtliche Anstalten mit eigener Rechtspersönlichkeit" (gleichsam als im Wirkungsbereich der Länder verbleibende Angelegenheit im Sinne des Art 15 Abs 1 B-VG) stillschweigend akzeptiert worden."[617] Tatsächlich läßt sich die Auffassung vertreten, daß die Landes-Hypothekenbanken vom Bundesverfassungsgesetzgeber vorgefunden und vom Kompetenztatbestand „Geld-, Kredit-, Börse- und Bankwesen" (Art 10 Abs 1 Z 5 B-VG) ausgenommen wurden. Im übrigen können landesrechtliche Regelungen über die Landes-Hypothekenbanken

610 *Stolzlechner*, Öffentliche Fonds, 128.

611 *Stolzlechner*, Öffentliche Fonds, 127; *Korinek/Holoubek*, Privatwirtschaftsverwaltung, 104.

612 Vgl dazu *Bußjäger*, Naturschutzkompetenzen, 107.

613 *Pauger*, Die juristische Person öffentlichen und die juristische Person privaten Rechts, ZfV 1986, 3.

614 *Pernthaler*, Die föderalistische Bedeutung der Landes-Hypothekenbanken für die Länder (1988), 48; *Stolzlechner*, Öffentliche Fonds, 42.

615 *Pernthaler*, Landes-Hypothekenbanken, 15 ff.

616 Vgl etwa das Vorarlberger Landes- und Hypothekenbankgesetz, LGBl Nr 17/1996.

617 Schreiben des Bundeskanzleramtes-VfD vom 29.9.1995, GZ 650.598/1-V/2/95.

durchaus auf die Organisationskompetenz gestützt werden.[618] In diesem Zusammenhang ist auch hervorzuheben, daß die für die Landes-Hypothekenbanken typische Landeshaftung als Ausfallsbürgschaft für die Verbindlichkeiten der Bank[619] als im Sinne des Art 15 Abs 9 B-VG „erforderliche" Regelung zu qualifizieren ist.

7. Organisation und Dienstrecht

Die Zusammenhänge zwischen Verwaltungsmodernisierung und einem effizienten, leistungs- und funktionsorientierten Dienstrecht sind schon lange unbestritten.[620] Ebenso sind aber auch Dienstrecht und Verwaltungsorganisation eng miteinander verwoben.[621] Unzweifelhaft ist, daß das Dienstrecht Auswirkungen auf die Verwaltungsorganisation hat, wie dies auch für den umgekehrten Fall gilt. Schließlich ist jede dienstrechtliche Regelung notwendig auf die Erfüllung bestimmter Funktionen ausgerichtet. Umgekehrt muß die Regelung der Organisation auf die dienstrechtlichen Normen Bedacht nehmen.[622] Allerdings muß zwischen den Kompetenzen zur Regelung der Organisation und jener zur Regelung des Dienstrechtes streng unterschieden werden.

Zwar decken sich Dienstrechts- und Organisationskompetenz in wesentlichen Bereichen[623], hinsichtlich der Dienstrechtskompetenz waren die Länder bis vor kurzem über das Homogenitätsprinzip im Dienstrecht nach Art 21 Abs 1 letzter Satz iVm Abs 4 B-VG gebunden, hinsichtlich der Organisationskompetenz über Art 15 Abs 10 B-VG und vieler weiterer, in dieser Untersuchung noch angesprochener Bestimmungen. Die Dienstrechtskompetenz der Länder ist im übrigen noch immer nicht unbeschränkt: So besteht noch immer die Verpflichtung, den Wechsel des Dienstes nicht zu behindern, neuerdings jedoch auch eine Informationspflicht über Vorhaben auf dem Gebiet der Dienstrechtsreform sowie die Verpflichtung, bei der Anrechnung von Dienstzeiten nicht zwischen

618 Siehe dazu auch das Informationsblatt des Institutes für Föderalismusforschung Nr 6/98, wo das Erkenntnis des VfGH zur Kompetenzverteilung im Vergabewesen (VfGH 7.10.1998, B 2103/97) zutreffenderweise auch zur Beurteilung der Reichweite der Organisationskompetenz bei Ausgliederungen herangezogen wird.

619 Vgl *Pernthaler*, Landes-Hypothekenbanken, 31.

620 Vgl *Wimmer*, Einmaleins, 120 ff; *Öhlinger*, Der Öffentliche Dienst zwischen Tradition und Reform (1993), 56 ff.

621 *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung (1990), 52.

622 *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 52.

623 *Kucsko-Stadlmayer*, Das Disziplinarrecht der Beamten (1985), 19; die auf die Abgrenzung zwischen Dienstrecht und Organisationskompetenz bezogenen Ausführungen wurden von *Kucsko-Stadlmayer* in der zweiten „völlig neu bearbeiteten Auflage" dieses Werkes (1996) nicht wiederholt, sodaß in diesem Abschnitt auf die erste Auflage verwiesen wird.

den einzelnen Gebietskörperschaften zu differenzieren.[624] Ferner besteht ein teilweises Auseinanderklaffen von Dienstrechts- und Organisationskompetenz im Bereich der Schulen (vgl etwa Art 14 Abs 2 und 3 lit a B-VG).[625]

Nach *Thienel* erweist sich die Abgrenzung der Kompetenzbereiche in drei Bereichen als „besonders relevant, nämlich hinsichtlich der Regelung von Qualifikationserfordernissen, von Dienstpflichten und der Zuständigkeit zur Vornahme von Ernennungen und Funktionsbetrauungen.[626] Aus Art 14 Abs 3 lit d B-VG sei weiters abzuleiten, daß die Dienstrechtskompetenz auch die Regelung der „fachlichen Anstellungserfordernisse" umfasse.[627]

Diese Auffassung steht dabei auf den ersten Blick in einem gewissen Spannungsverhältnis zur Aussage des VfGH in VfSlg 8466/1978, wonach Regelungen über die fachliche Qualifikation von Organwaltern grundsätzlich sowohl vom Organisations- oder vom Materiengesetzgeber getroffen werden könnten und hinsichtlich der Zuordnung einer konkreten Regelung zu einem der beiden Kompetenzbereiche darauf abzustellen sei, „ob der Bezug der fraglichen Norm zur abstrakten Organisation oder ob der (...) Bezug (...) zur konkreten Funktion im Vordergrund steht". Im konkreten Fall wurden Regelungen über die fachliche Qualifikation von Nahrungsmittelkontrollorganen als zur Materienkompetenz gehörend, Regelungen über die fachliche Qualifikation des Bezirkshauptmannes als zur Organisationskompetenz gehörend betrachtet.[628]

Zur Abgrenzung der beiden Kompetenztatbestände wird entsprechend gängiger Interpretationspraxis die Versteinerungstheorie herangezogen.[629] Unter dem Kompetenztatbestand „Dienstrecht"[630] wird die Regelung der Dienstverhältnisse der öffentlich Bediensteten einschließlich der Bestimmungen des Arbeitnehmerschutzes verstanden.[631] Als Regelung des Dienstverhältnisses werden Bestimmungen über die Begründung und Auflösung des Dienstverhält-

624 Art 21 B-VG idF der Novelle BGBl I Nr 8/1999. Gegenüber ausländischen Gebietskörperschaften ergibt sich diese Verpflichtung unmittelbar aus dem Gemeinschaftsrecht (EuGH 15.1.1998, C 15/96).

625 Vgl auch *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 52.

626 *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 53; vgl auch *Kucsko-Stadlmayer*, Disziplinarrecht (1985), 19.

627 *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 53.

628 *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 53.

629 Zur Versteinerungstheorie beispielhaft: *Funk*, Bundesstaatliche Kompetenzverteilung; *Thurner*, Bundesstaat; *Mayer*, Neue Wege der Kompetenzinterpretation?, ÖJZ 1986, 513 ff; *Schäffer*, Kompetenzverteilung und Rücksichtnahmepflicht im Bundesstaat, ZfV 1985, 357 ff; *Davy*, Zur Bedeutung des bundesstaatlichen Rücksichtnahmegebotes für Normenkonflikte, ÖJZ 1986, 225 ff; neuerdings auch *Wiederin*, Anmerkungen zur Versteinerungstheorie, in: FS *Winkler* (1997), 1231; im konkreten Fall *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 54.

630 Vgl Art 10 Abs 1 Z 16, Art 14 Abs 2, 5 lit c, 9, Art 14a Abs 1, 2 lit e, 3 lit a, Art 21 B-VG.

631 *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 140 ff.

nisses und die sich aus diesem ergebenden Rechte und Pflichten begriffen.[632] Die Regelung von Qualifikationserfordernissen fällt nur insoweit unter den Kompetenztatbestand des „Dienstrechts", als es sich um solche im Zusammenhang mit der Begründung des Dienstverhältnisses handelt.[633] Zu begründen ist auch diese Auffassung mit der Versteinerungstheorie[634], freilich nicht nur: Auch bei einer aufgabenorientierten Betrachtungsweise[635] liegt es näher, Qualifikationserfordernisse, die mit der Ausübung bestimmter Funktionen zusammenhängen, als Inhalte des Organisationsrechtes zu sehen, während solche, die im Zusammenhang mit der Begründung des Dienstverhältnisses stehen, als solche des Dienstrechtes zu betrachten sind.[636] Demgegenüber sieht *Kucsko-Stadlmayer* die Regelung der Qualifikationserfordernisse für die Bediensteten der Bezirkshauptmannschaften als Teil der Dienstrechtskompetenz, da die diesbezüglichen Regelungen der Dienstpragmatik (§ 1 DP) und die darin verwiesenen Dienstzweigeordnungen (§ 1 Abs 4 DP), soweit sie bei Inkrafttreten der Kompetenztatbestände am 1.10.1925 galten, versteinert seien.[637] Diese Annahme ist insoweit problematisch, als die betreffenden Dienstzweigeordnungen beispielsweise für das Amt der Landesregierung keine Regelungen trafen, ganz einfach deshalb, weil es die Ämter der Landesregierungen zum Zeitpunkt der Erlassung der Dienstzweigeordnungen nicht gab. Es wäre nun aber völlig widersinnig, anzunehmen, daß die Regelung der Qualifikationserfordernisse der Bediensteten der Bezirkshauptmannschaften in die Dienstrechtskompetenz fallen würde[638], während die Regelung für alle übrigen Landesbediensteten in die Organisations*kompetenz* fallen sollte. Es bleibt daher nichts anderes übrig, als von der überzogenen Anwendung der Versteinerungstheorie abzurücken. Es bleibt dabei: Die Regelung der Qualifikationserforder-

632 *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 54 f.

633 *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 55; *Laurer*, Entscheidungsbesprechung, ÖZW 1979, 62, läßt zum Lebensmittelaufsichtserkenntnis des VfGH (VfSlg 8466/1978) die Frage ausdrücklich offen, ob es sich bei der Festlegung von Qualifikationserfordernissen im Lebensmittelgesetz nicht um Angelegenheiten des Art 21 B-VG handeln könne.

634 *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 55.

635 Vgl dazu *Pernthaler*, Kompetenzverteilung in der Krise, 129 ff, der, soweit überblickbar, als einziger eine taugliche, bundesstaatsfreundliche Alternative zur Versteinerungstheorie anbietet. Eine solche Alternative vermag auch *Wiederin*, Anmerkungen zur Versteinerungstheorie, trotz seiner Kritik an dieser Interpretationsmaxime, nicht zu liefern.

636 So auch *Kucsko-Stadlmayer*, Das Disziplinarrecht der Beamten (1985), 17 ff; es ist festzuhalten, daß *Kucsko-Stadlmayer* in der zweiten Auflage dieses Werkes (1996) diese Ausführungen, auf die auch *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 53, Bezug nimmt, nicht mehr wiederholt hat.

637 *Kucsko-Stadlmayer*, Disziplinarrecht, 21.

638 Offen bliebe, in welche Kompetenz die Regelung der Qualifikationserfordernisse der Bezirksverwaltungsbehörden, die keine Bezirkshauptmannschaften sind, fiele.

nisse ist nur insoweit Angelegenheit des Dienstrechtsgesetzgebers, als es sich um die Begründung des Dienstverhältnisses handelt.[639]

Bestimmte Akte können sowohl dienst- als auch organisationsrechtlich von Relevanz sein: Die im Rahmen der Dienstrechtsgesetze erfolgende Ernennung eines Bediensteten zum Beamten, durch die seine dienstrechtliche Rechtssphäre neu gestaltet wird, ist „Dienstrecht".[640] Wird jedoch ein neues Organ kreiert und eine neue Stelle geschaffen, so ist dies zweifellos dem Organisationsrecht zuzuordnen. Organisationsrecht ist auch die Zuständigkeit zur Verfügung über die Verwendung von Bediensteten.[641] Darunter fällt beispielsweise die Beförderung in eine höhere Dienstklasse. Davon zu unterscheiden ist die Betrauung eines Bediensteten mit einer bestimmten Funktion: Lediglich die Regelung der besoldungsmäßigen Konsequenzen zählt zur Kompetenz „Dienstrecht", während die Regelung, wie es zur Betrauung mit bestimmten leitenden Funktionen in der Verwaltungsorganisation kommt, eine Frage des Organisationsrechtes ist. Auch Frauenförderpläne zählen nicht zum „Dienstrecht", sondern zur „Verwaltungsorganisation".[642]

Die Regelung der Zuständigkeit zur Besetzung von Dienstposten (Planstellen) soll nach *Thienel* ebenfalls eine Angelegenheit des Dienstrechts sein.[643] *Thienel* begründet dies aus Art 14 Abs 4 lit a iVm Art 51 Abs 3 B-VG. Indessen dürfte die Systematik des Art 14 Abs 4 lit a B-VG eher dafür sprechen, daß mit dieser Bestimmung, die ua die Mitwirkung von Bundesorganen bei der Ernennung von Landeslehrern regelt, eine Einschränkung der Organisationskompetenz der Länder erfolgt. Aus Art 51 Abs 3 B-VG, der ua den Stellenplan als Bestandteil des Bundesfinanzgesetzes regelt, ist mE nichts für den Standpunkt *Thienels* zu gewinnen. Der VwGH betrachtete die Versetzung nicht als Angelegenheit des „inneren Dienstes" iS des Art 106 B-VG, sondern als Angelegenheit der Vollziehung des Dienstrechtes.[644] Im konkreten Fall (Versetzung eines Beamten nach den Bestimmungen der Oö Dienstpragmatik) mag die Beurteilung wohl zutreffend gewesen sein, daß die Angelegenheit nicht in den Bereich des „inneren Dienstes" fiel und statt dessen eine Vollziehung der Oö Dienstpragmatik darstellte. Damit wäre freilich nicht gesagt, daß es sich bei der Versetzung nicht doch auch um eine Angelegenheit der Verwaltungsorgani-

639 Im Ergebnis ist *Kucsko-Stadlmayer* nicht allzu weit von der hier vertretenen Auffassung entfernt. Unterschiede ergeben sich nur insoweit, als sie eine Art „Generalklausel" zugunsten des Dienstrechtsgesetzgebers annimmt, während eine solche tatsächlich eher für den Organisationsgesetzgeber zu bestehen scheint (vgl *Kucsko-Stadlmayer*, Disziplinarrecht, 21).

640 *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 66.

641 *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 68.

642 Dies übersieht etwa *Siegmund-Ulrich*, Diskriminierungsschutz und Frauenförderung im Bundesdienst, in: *Aichhorn* (Hrsg), Frauen & Recht (1997), 161, wenn die Angelegenheiten des Bundes-Gleichbehandlungsgesetzes ausschließlich als solche des Dienstrechtes betrachtet werden.

643 *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 68.

644 VwGH 27.11.1996, 91/12/0146.

sation handelt. Eine historische Betrachtungsweise spricht dafür, die Versetzung überwiegend als eine Angelegenheit des Dienstrechtes zu betrachten. Sie kann allerdings auch eine organisationsrechtliche Komponente besitzen (zB hinsichtlich der Ausschreibung und Bewerbung um eine Funktion).

Betrachtet man die Ernennung als Angelegenheit des Dienstrechts, dann geht es um die Festlegung einer Behördenzuständigkeit, die nach den im folgenden Abschnitt beschriebenen Kriterien zu beurteilen ist. Demnach fällt jedoch die Bestimmung der sachlichen Zuständigkeit in die Kompetenz des Materiengesetzgebers, damit des Dienstrechtsgesetzgebers.

Die Kompetenz der Länder zur Regelung des Dienstrechtes ihrer Bediensteten ergibt sich aus Art 21 B-VG. Die Bestimmung unterscheidet zwischen Bediensteten mit einem privatrechtlichen und einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis.[645] Die von der Judikatur des VfGH angenommene, aus der früheren Fassung des Art 21 B-VG resultierende Bindung an Strukturprinzipien des Dienstrechtes des Bundes hat bereits nach früherer Rechtslage den Träger der Organisationshoheit nicht gezwungen, bestimmte Funktionen nur bestimmten Bediensteten vorzubehalten. Art 21 B-VG entfaltet daher jedenfalls keine Bindung der Verwaltungsorganisation. Soweit andere Bestimmungen der Bundesverfassung Funktionsvorbehalte statuieren, wird darauf noch gesondert eingegangen (siehe B.V.2.a).

Die Ausübung der Diensthoheit gegenüber den Bediensteten der Länder wird von der Bundesverfassung den „obersten Organen der Länder" zugewiesen (Art 21 Abs 3 B-VG).[646] Im Bereich der Gemeinde fällt die Ausübung der Diensthoheit gegenüber Gemeindebediensteten in den eigenen Wirkungsbereich.[647] Als Diensthoheit werden jene Funktionen, die dem Bund, dem Land, der Gemeinde bzw dem Gemeindeverband als Dienstgeber gegenüber den Bediensteten zukommen, betrachtet.[648] Sie soll demnach alle Dienstgeberbefugnisse sowohl gegenüber den öffentlich-rechtlichen als auch gegenüber den privatrechtlichen Bediensteten umfassen.[649]

Eine Monopolisierung der Ausübung der Diensthoheit bei der Landesregierung wäre als unzweckmäßig zu betrachten. Mit *Thienel* ist allerdings anzunehmen, daß der normative Gehalt des Art 21 Abs 3 B-VG eher gering ist und die Landesregierung die Diensthoheit auch an nachgeordnete Organe übertragen kann.[650] Die neue Regelung (diesbezüglich in Einklang mit der

645 Vgl näher *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 70 ff.

646 Vgl dazu näher *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 292 ff.

647 Vgl *Mayer*, B-VG, 139.

648 *Mayer*, B-VG, 139 mwN; näher dazu *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 327 f.

649 *Mayer*, B-VG, 139.

650 *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 324 ff.

Regierungsvorlage zur Bundesstaatsreform (Art 1 Z 12)) behält den bisherigen Art 21 Abs 3 B-VG im wesentlichen bei, gibt jedoch dem Landesverfassungsgesetzgeber ausdrücklich die Möglichkeit zur Erlassung von solchen Ausnahmeregelungen wie sie derzeit auf bundesverfassungsgesetzlicher Ebene hinsichtlich der Diensthoheit für bestimmte Bedienstete des Bundes gegeben sind (insbesondere im Bereich des Rechnungshofes). Die Zulässigkeit bestehender Ausnahmen von der Diensthoheit der Landesregierung, soweit es sich nicht um nachgeordnete Organe handelt, wurde bezweifelt.[651] Man kann aber mE von einer grundsätzlichen Offenheit der Bundesverfassung, was die Diensthoheit von Bediensteten in den zur Staatsfunktion Gesetzgebung angelagerten Bereichen (also etwa der Bediensteten in den Landtagskanzleien, in den Landesrechnungshöfen und bei den Landesvolksanwälten) betrifft, ausgehen. Der Bundesverfassungsgesetzgeber ging wohl davon aus, daß dem Landesverfassungsgesetzgeber jene Ausnahmemöglichkeiten zustünden, die der Bundesverfassungsgesetzgeber im Bereich des Bundes für diese Funktionen getroffen hat (vgl Art 21 Abs 3 B-VG letzter Satz, Art 30 Abs 4 B-VG, Art 148 h Abs 2 B-VG).

Zweifellos kann die Landesregierung auf Basis der bestehenden Rechtslage die Ausübung der Diensthoheit delegieren. Darüber hinaus ist es auch als zulässig zu erachten, wenn besondere Behördenzuständigkeiten im Rahmen des Disziplinarrechtes, aber auch der Leistungsfeststellungen vorgesehen werden.

8. *Organisation, Verfahren und materielle Vorschriften*

a) *Die begrifflichen Trennungen*

In der Rechtslehre der Monarchie wurde das Verfahrensrecht noch als Teil der Materie „Organisation der Verwaltung" betrachtet,[652] der sich aus Verfahrensrecht einerseits und Behördenorganisation andererseits zusammensetzte.[653] Angesichts der zunehmenden Bedeutung des Verfahrensrechts hat sich dieses nicht nur aus dem Organisationsrecht emanzipiert, sondern wurde letzteres bereits als Teil eines Verfahrensrechts im weiteren Sinn betrachtet.[654] Dies würde jedoch die wesentlichen Unterschiede zwischen Organisation und Verfahren verwischen. Im ersteren Fall handelt es sich um die Festlegung von Strukturen, im letzteren um die Festlegung von Abläufen. Das Verfahren regelt behördliche Abläufe mit Außenwirkung, die Organisation bezieht sich auf interne Vorgänge.

651 *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 294 f.
652 *Walter/Mayer*, Verwaltungsverfahrensrecht, 15.
653 *Zluwa*, Gilt Art. 12 Abs. 1 Z. 1 B-VG?, ÖJZ 1971, 64.
654 *Walter/Mayer*, Verwaltungsverfahrensrecht, 14.

Nach der Judikatur des VfGH[655] handelt es sich nicht mehr um Organisationsrecht, wenn einer Behörde eine Verpflichtung auferlegt wird und dabei angeordnet werde, sie habe sich bei deren Erfüllung einer bestimmten qualifizierten Person oder einer geeigneten Einrichtung zu bedienen, ohne daß hinsichtlich deren Organisationsstruktur und Eingliederung in die Behörde näheres vorgeschrieben werde.[656] Weiters wird judiziert, daß eine bloße Aufgabenzuweisung bei Auseinanderfallen der Kompetenz zur Setzung von Organisationsnormen und der von Sachnormen nicht dem Organisationsgesetzgeber zukommt.[657]

Diese Aussagen sind in dieser Pauschalität nicht haltbar. In beiden der zitierten Fälle *kann* durch derartige Normen des Materiengesetzgebers in die Hoheit des Organisationsgesetzgebers eingegriffen werden, muß aber nicht. Es sind im Einzelfall Differenzierungen erforderlich.

Nach dem unbestrittenen Adhäsionsprinzip in den Angelegenheiten des Verfahrensrechts, wonach die Regelung des Verfahrens der Sachkompetenz folgt,[658] wäre das Verfahrensrecht grundsätzlich vom jeweiligen Materiengesetzgeber zu regeln. Dem Bedürfnis nach einer möglichst einheitlichen Regelung der außenwirksamen Abläufe hat die Bundesverfassung durch die Einräumung einer Bedarfsgesetzgebungskompetenz „Verwaltungsverfahren" in Art 11 Abs 2 B-VG Rechnung getragen.[659] Die Kompetenz zur Regelung des „Verwaltungsverfahrens" umfaßt - in historisch versteinernder Betrachtungsweise - nicht die Regelung der sachlichen und örtlichen Zuständigkeit.[660] Es bleibt daher diesbezüglich lediglich zu klären, ob die Gesetzgebungskompetenz dem Materien- oder Organisationsgesetzgeber zukommt.

Die Regelung der Zuständigkeitskonkurrenz und des Zuständigkeitskonflikts wurde in der bisherigen Praxis als Angelegenheit des Verwaltungsverfahrensrechts verstanden.[661] Nach Auffassung *Stoitzners*[662] wären diese Fragen allerdings vom Materiengesetzgeber zu regeln. *Stoitzner* geht dabei davon aus, daß eine Regelung, die das Zusammenwirken verschiedener sachlich zuständiger Behörden anordnet, ganz ähnlich einer Regelung sei, die bestimmt, welche von mehreren sachlich zuständigen Behörden entscheiden soll. Demgegenüber ist jedoch der praktische Zusammenhang mit dem Verwaltungsverfahren als solchem zu sehen: Der Zuständigkeitskonflikt spielt sich ja in einem konkreten

655 VfSlg 4609/1963.

656 Vgl auch *Matzka*, Organisationskreation, 505.

657 VfSlg 2424/1952, 4692/1964, 2192/1951, 3054/1956, 3061/1956, 6937/1972.

658 *Walter/Mayer*, Verwaltungsverfahrensrecht, 13; *Stoitzner*, Organisationsgesetzgeber, 137 f.

659 Vgl *Walter/Mayer*, Verwaltungsverfahrensrecht, 14.

660 *Walter/Mayer*, Verwaltungsverfahrensrecht, 15.

661 *Walter/Mayer*, Verwaltungsverfahrensrecht, 15.

662 *Stoitzner*, Organisationsgesetzgeber, 152.

Verfahren ab. Es scheint daher nur konsequent, wenn der Verfahrensgesetzgeber regelt, wie in einem solchen Fall vorzugehen ist.

b) Organisation und Behördenzuständigkeit

Die Frage, ob der Organisationsgesetzgeber zur Regelung der Behördenzuständigkeit befugt ist, ist vor allem, aber nicht nur[663], im Rahmen der mittelbaren Verwaltung, also sowohl der mittelbaren Bundesverwaltung als auch der mittelbaren Landesverwaltung, aber auch der Selbstverwaltung im übertragenen Wirkungsbereich, aktuell. In diesen Fällen sind nämlich Organisations- und Materiengesetzgeber voneinander verschiedene Rechtsträger. Die Frage ist natürlich deshalb von besonderer Relevanz, da es sich auch um die Verwaltungspraxis prägende Vollzugsmodelle handelt. Die herrschende Meinung geht dabei von einer Trennung zwischen Organisations- und Kompetenzzuweisungsnorm aus[664]. Demnach kann der Organisationsgesetzgeber im Bereich der mittelbaren Bundesverwaltung die Zuständigkeiten des Landeshauptmannes und der ihm unterstellten Landesbehörden regeln.[665] Dies gilt nach herrschender Meinung auch für die Vollziehung von Bundesgesetzen im Rahmen der selbständigen Landesverwaltung. Auch hier kommt es zu einer begrifflichen Trennung von Organisationshoheit und Aufgabenzuweisung.

Bereits *Tezner*[666] sah die Zuständigkeitsnorm nicht als verfahrensrechtliche Vorschrift. Die begriffliche Trennung zwischen Organisation und Verfahren dürfte, wenngleich, wie schon ausgeführt, das Verfahrensrecht als Teil des Organisationsrechtes betrachtet wurde, bereits aus der Monarchie übernommen worden sein.[667] Auch die Gesetzesmaterialien zum AVG sprechen eindeutig für diese Annahme.[668]

Die Frage, ob die Bestimmung der Zuständigkeit in die Kompetenz des Organisations- oder Materiengesetzgebers fällt, hat zwei Komponenten: Die sachliche und die örtliche Zuständigkeit.

In seinem richtungsweisenden Erkenntnis über die Lebensmittelaufsicht[669] hat der VfGH festgestellt, daß die Regelung des Aufgabenbereiches, also der sachlichen Zuständigkeit der einzelnen Behörden, den die einzelnen Verwaltungsgebiete behandelnden einfachen Gesetzen - also dem Materiengesetz-

663 Eine Relevanz besteht auch im Rahmen der Art 11 und 12 B-VG.
664 *Matzka*, Organisationskreation, 505 ff; *Pernthaler*, Zuständigkeitsverteilung, 34 f.
665 *Pernthaler*, Zuständigkeitsverteilung, 35.
666 *Tezner*, Administrativverfahren, 87.
667 *Stoitzner*, Organisationsgesetzgeber, 136 f.
668 *Stoitzner*, Organisationsgesetzgeber, 138.
669 VfSlg 8466/1978.

geber - zukomme.[670] Auch die §§ 1 und 2 AVG verweisen auf den Materiengesetzgeber.

Was die örtliche Zuständigkeit betrifft, so wird zwischen der Festlegung der Sprengel unterschieden, die als Sache des Organisationsgesetzgebers betrachtet wird[671], während in der Bestimmung einer konkreten örtlich zuständigen Behörde (durch territoriale Anknüpfung)[672] ebenfalls eine Aufgabe des Materiengesetzgebers gesehen wird.[673] Diese Grundsätze werden in einer historischen Betrachtungsweise abgeleitet.[674] Die herrschende Meinung, welche die historische Entwicklung auf ihrer Seite haben dürfte, führt für die vollziehenden Organisationen nicht selten zu Problemen, da der Materiengesetzgeber - solange er sich, etwa im Rahmen der mittelbaren Bundesverwaltung an die verfassungsgesetzlich vorgezeichneten Vollzugsmodelle hält - praktisch willkürlich[675] über Zuständigkeiten disponieren kann. Insbesondere im Anlagenrecht haben sich Zuständigkeitsaufsplitterungen (etwa zwischen den Behörden der Bezirksverwaltung, Landeshauptmann und Bundesminister) als überaus nachteilig erwiesen (siehe dazu näher C.VI.4.).

c) Organisation und materielle Vorschriften

Der seinerzeitige § 3 Abs 2 des Jugendwohlfahrtsgesetzes, BGBl Nr 99/1954, eines Grundsatzgesetzes des Bundes, sah vor, daß, soweit die Durchführung der Aufgaben nach diesem Bundesgesetz in die Zuständigkeit der Bezirksverwaltungsbehörde fiel, diese Aufgaben von einer eigenen Abteilung - Jugendamt - zu besorgen waren, der fachlich entsprechend ausgebildetes Fürsorgepersonal zur Verfügung stehen mußte. Diese Bestimmung wurde vom VfGH unter Hinweis auf Art 12 Abs 1 Z 1 B-VG, der bekanntlich eine Grundsatzkompetenz des Bundes zur Regelung der Organisation der Verwaltung in den Ländern enthielt - als nicht verfassungswidrig betrachtet, da die Bestimmung eine Anordnung „nur in Sachen der inneren Organisation der Bezirksverwaltungsbehörde" treffe.[676]

Die §§ 7 und 8 eines seinerzeit von der Bundesregierung vorgelegten Entwurfes eines Bundesgesetzes zur Bekämpfung der Tuberkulose regelten die Obliegenheiten des mit der Betreuung der Tuberkulösen betrauten Arztes der

670 Vgl auch *Stoitzner*, Organisationsgesetzgeber, 139.

671 *Stoitzner*, Organisationsgesetzgeber, 140; *Walter/Mayer*, Verwaltungsverfahrensrecht, 15.

672 *Walter/Mayer*, Verwaltungsverfahrensrecht, 15.

673 *Stoitzner*, Organisationsgesetzgeber, 140.

674 *Walter/Mayer*, Verwaltungsverfahrensrecht, 15.

675 Man wird natürlich eine Bindung des einfachen Gesetzgebers durch das Sachlichkeitsgebot annehmen können. Dies bedeutet freilich noch lange nicht, daß dieses geeignet ist, die „Willkür" des einfachen Gesetzgebers in der Praxis hinreichend zu beschränken.

676 VfSlg 2832/1955.

Bezirksverwaltungsbehörde. Der VfGH hielt dazu fest, daß diese Bestimmungen nur den sachlichen Aufgabenkreis dieses Arztes regelten. Es werde nur ausgesagt, daß für die Betreuung der Tuberkulösen ein Arzt zu bestellen sei und daß dieser im Rahmen seiner Tätigkeit bestimmte Aufgaben zu besorgen habe. Damit werde aber nicht mehr geregelt, als daß die Bezirksverwaltungsbehörde im Rahmen der Betreuung der Tuberkulösen bestimmte Aufgaben zu besorgen und sich dabei eines Arztes zu bedienen habe. In welcher Form dieser Arzt und sein Aufgabenkreis in die Bezirksverwaltungsbehörde organisatorisch eingegliedert werde, bleibe durchaus offen, dh ungeregelt. Es würden also in Wahrheit durch diese Bestimmungen die Obliegenheiten der Bezirksverwaltungsbehörde und nicht die eines ihrer Organe geregelt.[677]

Zu § 10 dieses Entwurfes, der bestimmte, daß die Bezirksverwaltungsbehörden Vorsorge zu treffen hätten, daß geeignete Einrichtungen zur Untersuchung der Kranken und zur Durchführung der Betreuung vorhanden seien, insbesondere daß ein Facharzt für Lungenkrankheiten oder, wenn ein solcher Arzt nicht zur Verfügung stehe, ein anderer fachlich geeigneter Arzt mit der Betreuung der Kranken zu betrauen sei und diesem Arzt ein zur Durchführung seiner Aufgaben entsprechend ausgebildetes Personal zuzuweisen sei, war der VfGH der Auffassung, daß es sich dabei nicht um eine organisatorische Regelung handle und sie daher nicht dem Art 12 Abs 1 Z 1 B-VG unterstellt werden könne.[678]

Diese Anknüpfung an die Materienkompetenz erfolgt auch bei der Beurteilung der Verfassungskonformität von Regelungen über die Beiziehung von Sachverständigen in einem Verfahren.[679]

Zur Trennung von „Organisation" und „Funktion" (= Aufgabenzuweisung = materielle Regelung) ist nochmals näher auf die Ausführungen des VfGH im „Lebensmittelaufsichtserkenntnis"[680] einzugehen: Demnach bestehe zwar zwischen den beiden Begriffen „ein Verhältnis gegenseitiger Abhängigkeit" insofern, als jede organisatorische Regelung notwendig auf die Bewältigung irgendwelcher Funktionen ausgerichtet ist und umgekehrt die Regelung jeglicher Funktion auf ihre organisatorische Bewältigung Bedacht nehmen muß. Im Grenzbereich sei eine eindeutige Zuordnung allein vom Begriff her nicht möglich. Die Zuordnung müsse sich deshalb in Zweifelsfällen daran orientieren, ob der Bezug der fraglichen Norm zur abstrakten Organisation oder ob der Bezug der Norm zur konkreten Funktion im Vordergrund stehe.

---

677 VfSlg 4609/1963.

678 VfSlg 4609/1963; vgl auch *Matzka*, Organisationskreation, 505.

679 VfSlg 3054/1956, 3061/1956, 6937/1972, 8035/1977; vgl auch *Matzka*, Organisationskreation, 522.

680 VfSlg 8466/1978; vgl auch *Matzka*, Organisationskreation, 505.

Im konkreten Fall wurde die Anordnung des § 35 Abs 2 LMG 1975, wonach bei der dem Landeshauptmann obliegenden Überwachung des Verkehrs mit den durch dieses Gesetz erfaßten Waren nur bestimmt qualifizierte Organwalter Verwendung finden dürften, als Angelegenheit nicht der Organisation, sondern der Überwachung des Lebensmittelverkehrs betrachtet. Hingegen sei eine Bestimmung, wonach als Bezirkshauptmann nur ein rechtskundiger Beamter bestellt werden dürfe, als eine solche des Organisationsrechtes zu werten.[681] In letzterem Fall sei kein konkreter Bezug zu einer bestimmten Materie gegeben, während dieser im Falle des Lebensmittelgesetzes unverhältnismäßig näher als jener zur Behördenorganisation gegeben sei.

Die Aufhebung des § 43 Abs 3 LMG 1975 im selben Erkenntnis erfolgte, weil nach Auffassung des VfGH die darin vorgesehene Mitwirkung der Aufsichtsorgane der zuständigen Behörde, nämlich des Landeshauptmannes, bei Amtshandlungen der Bundesanstalten dazu führte, daß den Bundesanstalten in dem betreffenden Bereich die Stellung von Behörden eingeräumt wurde. Die dafür gemäß Art 102 Abs 4 B-VG erforderliche Zustimmung der Länder fehlte jedoch. Zu diesem Inhalt des angeführten Erkenntnisses ist auf die Ausführungen im Zusammenhang mit der mittelbaren Bundesverwaltung zu verweisen (siehe B.IV.4.b). An dieser Stelle ist daher lediglich eine Auseinandersetzung mit der durch den VfGH gezogenen Abgrenzung zwischen Organisationsrecht und Materiengesetz zu führen.

Im „Lebensmittelaufsichtserkenntnis" hat der VfGH auf einen einzelnen Fall bezogen entschieden.[682] In der Lehre wurde demgemäß bedauert, daß sich der VfGH nicht zu einer systematischen Behandlung des Problems habe durchringen können[683] und es sich um ein dezisionistisches Entscheidungsmuster handle.[684]

Was kann daher aus dem Lebensmittelaufsichtserkenntnis für die wichtige Frage der Abgrenzung von Organisations- und Materienkompetenz gewonnen werden? Es steht nach dem bisher Gesagten fest, daß der dem Erkenntnis VfSlg 2832/1963 zugrundegelegene Fall (Einrichtung des Jugendamtes als eigene Abteilung in der Bezirkshauptmannschaft) eindeutig einen Fall der inneren Organisation dieser Behörde betraf. Die Rechtsansicht des VfGH ist daher nicht zu beanstanden. Auch die Ergebnisse von VfSlg 4609/1963 und 8466/1978 scheinen mE von einer zutreffenden Sicht der Abgrenzung von Materiengesetz und Organisationsrecht geprägt. Allerdings ist die vom VfGH gezogene Abgrenzung zwischen dem Überwiegen des Bezugs zum Materiengesetz oder zur Organisation insoweit problematisch, als sie ein völliges Unterwandern der

681 VfSlg 8466/1978; vgl auch *Matzka*, Organisationskreation, 522.

682 *Matzka*, Organisationskreation, 505.

683 *Laurer*, Entscheidungsbesprechung, ÖZW 1979, 62; *Matzka*, Organisationskreation, 506.

684 *Matzka*, Organisationskreation, 506.

Organisationskompetenz durch den Materiengesetzgeber ermöglicht.[685] Man stelle sich vor, daß der Bund in den wichtigsten von den Bezirkshauptmannschaften zu vollziehenden Materiengesetzen (also beispielsweise der Gewerbeordnung, der Straßenverkehrsordnung, des Kraftfahrzeuggesetzes, des Fremdenrechts) die Kriterien, denen die jeweiligen Organwalter zu entsprechen hätten, ähnlich festlegte wie in § 35 Abs 2 LMG 1975. Welche Möglichkeiten verblieben in diesem Fall dem Land als Organisationsgesetzgeber, die erforderliche Qualifikation seiner Organwalter festzulegen?

Gegen ein derartiges Unterlaufen der Landeskompetenz bietet sich auf der Basis der herrschenden Verfassungsinterpretation nur das Berücksichtigungsprinzip an.[686] Bei einer Verletzung des Berücksichtigungsprinzips muß es sich jedoch um mehr als nur eine Störung der gegenbeteiligten Gebietskörperschaft handeln.[687] Die Regelungstoleranz[688], die die gegenbeteiligte Gebietskörperschaft hinnehmen muß, weil sonst die Autonomie der anderen in der Handhabung ihrer Zuständigkeiten gefährdet wäre, dürfte vom VfGH vermutlich relativ weit gesteckt werden.

Eine gewisse Schranke bei der Festlegung von Qualifikationskriterien für Organwalter in Materiengesetzen ergibt sich aus der Versteinerungstheorie. In diesem Sinne meint *Matzka*, freilich ohne konkrete Bezugnahme auf die Versteinerungstheorie, daß der Kompetenzbereich der Sachmaterie dann überschritten werde, wenn es solche Amtswalter dem Typus nach im gegenständlichen Behördenapparat der mittelbaren Bundesverwaltung nicht gegeben habe.[689] Damit wird jedoch das Versteinerungsmaterial in der gesamten mittelbaren Bundesverwaltung gesucht, während es doch eigentlich nur in der jeweiligen Sachmaterie gesucht werden darf.

Darüber hinaus ist festzuhalten: Die Bestellung eines Organwalters ist eine klassische Funktion des Organisationsrechtes.[690] Ein Materiengesetz darf nicht durch das Aufstellen materieller Voraussetzungen diese Funktion unterlaufen. Dies wäre dann der Fall, wenn das Materiengesetz vorschreiben würde, welche qualifikationsmäßigen Voraussetzungen jenes Organ aufweisen muß, das die Entscheidung zu treffen hat.

---

685 In diese Richtung gehen auch die Überlegungen *Laurers*, Entscheidungsbesprechung, ÖZW 1979, 62 f, der die Frage stellt, ob dann, wenn die Qualifikationserfordernisse des Bezirkshauptmannes in einzelnen Materiengesetzen festgelegt würde, die vom VfGH für entscheidend gehaltene Nähe zur Sachmaterie vorliegen würde.

686 Vgl zum Berücksichtigungsprinzip etwa *Pernthaler*, Entscheidungsbesprechung zu VfGH 3.12.1984, G 81, 82/84-28, ÖZW 1985, 94; *Pernthaler*, Kompetenzverteilung in der Krise, 57 ff; *Davy*, Rücksichtnahmegebot, 225 ff und 298 ff.

687 *Pernthaler*, Entscheidungsbesprechung, 95; *Thurner*, Bundesstaatliches System, 61.

688 Vgl *Pernthaler*, Kompetenzverteilung in der Krise, 65.

689 *Matzka*, Organisationskreation, 522.

690 Vgl *Matzka*, Organisationskreation, 513.

Grundsätzlich ist aber auch die Frage zu stellen, ob es überhaupt denkbar ist, daß eine Norm über Qualifikationserfordernisse von Organwaltern eine größere Nähe zur Sachmaterie als zur Organisation hat.[691] Es kann wohl nicht der Trennung der Staatsfunktionen von Bund und Ländern entsprechen, wenn der Bund, der zahlreiche bedeutsame Verwaltungsmaterien in mittelbarer Bundesverwaltung abzuwickeln hat, die Verwaltungsorganisation der Länder durch Aufstellung bestimmter Qualifikationserfordernisse der mit der Vollziehung der betreffenden Materien befaßten Bediensteten unterlaufen könnte. Insgesamt schiene daher die Annahme systemkonformer, daß die Festlegung von Qualifikationserfordernissen überhaupt nur vom Organisationsgesetzgeber festgelegt werden darf.

Abgrenzungsfragen zwischen Organisations- und Materienkompetenz stellen sich besonders auch hinsichtlich des Kompetenztatbestandes der „Heil- und Pflegeanstalten" gemäß Art 12 Abs 1 Z 1 B-VG: Der Kompetenztatbestand erfaßt in erster Linie organisatorische Aspekte des öffentlichen Gesundheitswesens in Anstaltsform[692], während Regelungen über die funktionale Seite der ärztlichen Tätigkeit, insbesondere über den die Heilbehandlung des Patienten durch den Arzt, vom Kompetenztatbestand „Gesundheitswesen" (Art 10 Abs 1 Z 12 B-VG) erfaßt sind.

691 *Laurer*, Entscheidungsbesprechung, 62.

692 Siehe dazu die Wiedergabe der Judikatur bei *Mayer*, B-VG, 67.

V. Bundesverfassungsrechtliche Organisationsprinzipien der Landesverwaltung

1. Besondere Bestimmungen über die Behördenorganisation

a) Die Landesregierung

Art 101 Abs 1 B-VG bestimmt, daß die Vollziehung jedes Landes durch eine vom Landtag zu wählende Landesregierung ausgeübt wird. In Abs 2 wird statuiert, daß die Mitglieder der Landesregierung auch dem Landtag angehören können und daß zum Mitglied der Landesregierung nur gewählt werden kann, wer zum Landtag wählbar ist. Nach Abs 3 besteht die Landesregierung aus dem Landeshauptmann, der erforderlichen Zahl von Stellvertretern und weiteren Mitgliedern. Der Landeshauptmann wird vom Bundespräsidenten, die anderen Mitglieder der Landesregierung vom Landeshauptmann vor Antritt des Amtes auf die Bundesverfassung angelobt (Abs 4).

Mit Art 101 Abs 1 B-VG und Art 19 Abs 1 B-VG wird die Landesregierung als oberstes Organ der Vollziehung in jedem Land verankert. Die Bundesverfassung differenziert jedoch insoweit, als auch die einzelnen Mitglieder der Landesregierung (§ 3 Abs 1 BVG über die Ämter der Landesregierung) nach Maßgabe der Anordnung der Landesverfassung und der Landeshauptmann Organe sein können, die in Angelegenheiten der selbständigen Landesverwaltung weisungsunabhängig sind. Man kann daher von drei obersten Organen der Landesverwaltung sprechen.[693]

Das noch immer in den meisten Bundesländern[694] praktizierte Proporzsystem[695] ist den Ländern durch die Bundesverfassung nicht aufoktroyiert.[696]

---

693 *Raschauer*, Landesverwaltung, 382; dies äußert sich beispielsweise auch darin, daß ein Mitglied der Landesregierung in dem Fall, daß ihm diese Kompetenz durch die Geschäftsordnung der Landesregierung übertragen wurde, eine Kompetenz zur selbständigen Erlassung von Durchführungsverordnungen haben kann (vgl dazu *Schwartz/Muzak*, Die sachliche Zuständigkeit zur Verordnungserlassung, ZÖR 1997, 179).

694 Nachdem Vlbg jahrzehntelang das einzige Land war, in dem das Proporzsystem weder in der Landesverfassung verankert noch politisch praktiziert wurde (vgl auch *Pernthaler/Lukasser*, Vorarlberger Landesverfassung, 159), haben nun auch Salzburg und Tirol neuerdings eine Abkehr vom Proporzsystem beschlossen (siehe dazu Informationsblatt des Institutes für Föderalismusforschung Nr 5/98). Allerdings ist die Beseitigung des Proporzsystems zum gegenwärtigen Zeitpunkt auch in anderen Ländern bereits in Diskussion und wird voraussichtlich zu weiteren Änderungen der Landesverfassungen führen.

695 Vgl dazu näher *Fallend*, „Kabinettsystem" und Entscheidungsfindungsprozesse in den österreichischen Landesregierungen, in: *Dachs/Fallend/Wolfgruber*, Länderpolitik (1997), 238 ff; *Weiss*, Proporz- oder Mehrheitsregierungen in den Ländern auf dem Prüfstand (1998).

696 Vgl dazu die interessanten Ausführungen des Vlbg Landeshauptmannes Dr. Ender 1923 über ein Gespräch mit einem Referenten des Bundeskanzleramtes über das Proporzsystem in den Landesregierungen (wiedergegeben bei *Brandtner/Schneider*, Landesverfassung (1995), 42 f; näher auch *Schäffer*, Über Verfassungs- und Regierungsformen in den Ländern (unveröffentlichtes Manuskript), 14 ff; *Fallend*, Kabinettsystem, 231 ff.

Insoweit verbleibt dem Landesverfassungsgesetzgeber bei der Ausgestaltung des Wahlverfahrens ein relativ weiter Gestaltungsspielraum.[697] Das Proporzsystem ist heute keineswegs mehr unumstritten. Es hat wohl zu einer außergewöhnlichen personellen Kontinuität in den Landesregierungen beigetragen, gleichzeitig aber auch ein flexibles Vorgehen behindert.[698] Im Hinblick auf die Funktion einer Regierung, politische Führung zu demonstrieren, erscheint ein Proporzsystem, weil es sich viel weniger klar artikulieren kann, wenig geeignet. Von einer Regierung, die nur von einem Teil der im Landtag versammelten politischen Kräfte gebildet wird, ist dagegen stärkere Dynamik zu erwarten.[699] Auch die Kontrollfunktion der Landtage wird bei einer nicht proporzmäßig zusammengesetzten Landesregierung aufgewertet.[700]

Ebensowenig wie der Bundesregierung ist auch den Landesregierungen das Einstimmigkeitsprinzip bundesverfassungsrechtlich vorgegeben. Im Gegensatz zur Bundesregierung wurde jedoch bei den Landesregierungen bislang das Einstimmigkeitsprinzip nicht praktiziert.[701] Im Hinblick auf die Organisationseffizienz ist das System der Mehrheitsentscheidung fraglos weitaus praktikabler und vorteilhafter.[702] Im Zuge der Beseitigung des Proporzsystems in Salzburg und Tirol wurde dort jedoch nunmehr das Einstimmigkeitsprinzip in der Landesregierung verankert. Wenn schon die Praxis des Einstimmigkeitsprinzips in der Bundesregierung problematisch erscheint[703], dürfte dies umso mehr gelten, wenn das Einstimmigkeitsprinzip auch noch festgeschrieben wird.

Ein Rechtszug an eine administrative Instanz über diesen drei Organen ist auf Grund ihrer Stellung als oberste Organe ausgeschlossen, soweit nicht bundesverfassungsrechtlich eine andere Regelung ausdrücklich für zulässig

---

697 *Pernthaler/Lukasser*, Vorarlberger Landesverfassung, 159.

698 *Schäffer*, Verfassungs- und Regierungsformen, 18; *Fallend*, Kabinettsystem, 242; *Weiss*, Proporz- oder Mehrheitsregierungen.

699 *Schäffer*, Verfassungs- und Regierungsformen, 25; *Schranz*, Überlegungen zur Landeshauptmann-Direktwahl und zum Proporz- oder Mehrheitssystem in den Landesregierungen, ÖJP 1997, 552.

700 *Schranz*, Überlegungen, 553; vgl auch NZZ v 21.02.1998: „Politik minus „Proporz und Packelei", zur Diskussion über das Proporzsystem im Land Salzburg. Vgl auch *Fallend*, Kabinettsystem, 241.

701 *Koja*, Verfassungsrecht, 346; *Mayer*, B-VG, 286.

702 Vgl *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 3, 108.

703 Das Einstimmigkeitsprinzip ist schwerfällig und störungsanfällig. Ihm wird weiters eine Tendenz zur oligarchischen Zentralisierung und reduzierten demokratischen Kontrolle der Entscheidungsträger nachgesagt (*Pernthaler*, Allgemeine Staatslehre, 177). Es scheint überhaupt nur bei kleinen oder sehr homogenen Kollegien praktikabel (*Pernthaler*, aaO, 177). Dies dürfte auf Landesebene noch einigermaßen gewahrt sein. Dagegen trachtet man auf EU-Ebene nach möglichster Zurückdrängung des Einstimmigkeitsprinzips im Rat, weil diese beiden Voraussetzungen dort gerade nicht vorliegen. Vgl dazu auch *Müller*, Regierung und Kabinettsystem, in: *Dachs* et al, Handbuch des politischen Systems Österreichs[3] (1997), 127 ff.

erklärt ist[704], wie dies bei den Unabhängigen Verwaltungssenaten der Fall ist (Art 129a B-VG). Ein Rechtszug von der Landesregierung an eine andere Behörde, mag sie als Typus auch bundesverfassungsgesetzlich verankert sein, wie die Kollegialbehörden mit richterlichem Einschlag (Art 133 Z 4 B-VG), wäre dagegen unzulässig. Dieser Grundsatz hindert dagegen nicht die Einrichtung „paralleler" Instanzenzüge neben den staatlichen Behörden, wie es bei bestimmten Kommissionen im Dienstrecht oder auch im Grundverkehrsrecht vorkommt.[705]

Als oberstes Organ ist die Landesregierung keinen Weisungen unterworfen.[706] Sie ist ihrerseits weisungsberechtigt. Die Landesregierung ist selbstverständlich keine Unterbehörde der höchsten Verwaltungsorgane des Bundes.[707] Umso schwerer wiegt daher der durch die B-VG-Novelle BGBl Nr 508/1993 bewirkte Eingriff in die selbständige Landesverwaltung. Die gemäß Art 11 Abs 1 Z 9 B-VG Bundesorganen in einer Angelegenheit der selbständigen Landesverwaltung, nämlich der Vollziehung der Umweltverträglichkeitsprüfung gemäß Art 11 Abs 1 Z 7 B-VG, eingeräumten Befugnisse von Bundesministern gegenüber der Landesregierung[708], insbesondere die Inspektionsrechte, sind völlig systemwidrig und degradieren die Landesregierung zu einer inspizierten Unterbehörde.[709] In der Regierungsvorlage zur Bundesstaatsreform ist die Ausweitung dieser Inspektionsrechte auf sämtliche Angelegenheiten des Art 11 B-VG vorgesehen. Diese Regelung zeigt „das seit der Entstehung der Bundesverfassung ungebrochene Mißtrauen der Wiener Zentralstellen gegenüber den Landesverwaltungen".[710] Ob die bereits im B-VG verankerte Bestimmung des Art 11 Abs 9 baugesetzkonform ist, mag bezweifelt werden[711], systemwidrig und ineffizient[712] ist sie jedenfalls. Art 11 Abs 9 B-VG geht jedenfalls weit über die bisherige „Bundesaufsichtsbestimmung" des Art 15 Abs

---

704 VfSlg 7930/1976; *Pernthaler/Lukasser*, Vorarlberger Landesverfassung, 158; *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 312; *Mayer*, B-VG, 287.

705 Kennzeichnend für diese Behörden ist in der Praxis, daß sie zumindest in der obersten Instanz weisungsfrei gestellt sind. Oftmals handelt es sich auch um Behörden nach Art 133 Z 4 B-VG. Vgl dazu auch VfSlg 5985/1969, wonach die LReg durch eine solche Behördenorganisation nicht ausgeschaltet werde, da sie die Möglichkeit der Weisungserteilung (an das erstinstanzliche Organ) besitze.

706 VfSlg 8937/1980, 9536/1982; vgl *Pernthaler/Lukasser*, Vorarlberger Landesverfassung, 158; *Mayer*, B-VG, 287.

707 VfSlg 4671/1964; *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 312.

708 Vgl dazu *Bußjäger*, Die Kompetenzen des Bundes zur Regelung der „Umweltverträglichkeitsprüfung" und der „Bürgerbeteiligung", JBl 1995, 699.

709 *Bußjäger*, Umweltverträglichkeitsprüfung, 699.

710 *Weber*, Bundesstaatsreform, 74.

711 *Pernthaler*, Die Neuordnung der Bundesaufsicht im Zusammenhang mit der Abschaffung der mittelbaren Bundesverwaltung, in: FS *Schambeck* (1994), 566.

712 *Weber*, Bundesstaatsreform, 74, der ein „kooperatives Informationsmanagement" anstelle der allgemeinen Inspektionsrechte fordert.

8 B-VG[713] hinaus. Die letztere Bestimmung normiert die Zulässigkeit einer Bundesaufsicht in Fällen, in denen die Länder zur Vollziehung von Bundesgesetzen zuständig sind.[714] Aus ihr kann jedoch nicht auf eine schrankenlose Offenheit der Aufsichtsmittel geschlossen werden.[715] Wenn Art 15 Abs 8 B-VG als eine Erweiterung der Kompetenztatbestände der Art 11 und 12 B-VG anzusehen ist[716], dann ist der Inhalt dieser Bestimmung - so der Wortlaut nicht mehr weiterhilft[717] - auch nach der Versteinerungstheorie auszulegen. Daraus, daß das B-VG in verschiedenen Stellen derartige Inspektionsrechte des Bundes ausdrücklich und nur punktuell vorsieht (Art 14 Abs 8 B-VG, Art 15 Abs 2 B-VG), ist davon auszugehen, daß Art 15 Abs 8 kein generelles Inspektionsrecht normiert (so aber Art 11 Abs 9 Z 1 B-VG).[718] Ebenso wäre eine laufende Berichterstattung von Landesorganen gegenüber dem Bund von Art 15 Abs 8 B-VG nicht gedeckt (nunmehr jedoch im Rahmen des Art 11 Abs 9 Z 2 B-VG).[719] Schließlich bedarf Art 15 Abs 8 B-VG für seine Anwendbarkeit einer Konkretisierung durch einfaches Gesetz.[720]

Die obersten Organe dürfen nicht an Entscheidungen und Gutachten anderer Behörden oder Privater gebunden werden.[721] Ein Instanzenzug an das oberste Organ ist demgegenüber jedoch ebenfalls nicht verpflichtend.[722]

Die Bindung eines Mitgliedes der Landesregierung an die Einvernehmensherstellung mit einem anderen Mitglied der Landesregierung wird für zulässig erachtet.[723] Nach Auffassung von Lehre und Judikatur wird dadurch kein neues oberstes Vollzugsorgan geschaffen, da das Zustimmungserfordernis lediglich verhindere, daß eine Angelegenheit ohne oder gegen den Willen eines der beiden beteiligten Organe zustande kommt.[724] Diese Auffassung ist indessen keineswegs zwingend: Immerhin wird durch die Einvernehmensbindung eine

---

713 Vgl zu dieser näher *Pernthaler*, Die Bundesaufsicht nach Art 15 Abs 8 B-VG, in: *Pernthaler/Weber*, Theorie und Praxis der Bundesaufsicht in Österreich (1979), 35 ff.

714 Vgl *Mayer*, B-VG, 100.

715 Unklar *Mayer*, B-VG, 100, der davon spricht, daß offen bleibe, welche Mittel einer derartigen Aufsicht zur Verfügung stünden.

716 *Pernthaler*, Bundesaufsicht, 48; Mayer, B-VG, 100.

717 Vgl *Wiederin*, Anmerkungen zur Versteinerungstheorie, 1234.

718 *Pernthaler*, Bundesaufsicht, 49.

719 *Pernthaler*, Bundesaufsicht, 49 f.

720 *Pernthaler*, Bundesaufsicht, 50.

721 *Raschauer*, Landesverwaltung, 382, mit weiteren Nachweisen; vgl auch *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 313.

722 VfSlg 3054/1956; 5674/1968; 5985/1969; 8937/1980; vgl auch Raschauer, ebdt; *Pernthaler/Lukasser*, Vorarlberger Landesverfassung, 158.

723 VfSlg 6096/1969, 7902/1976; vgl *Pernthaler/Lukasser*, Vorarlberger Landesverfassung, 158; *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 3 (1990), 109; *Mayer*, B-VG, 287.

724 *Raschauer*, Landesverwaltung, 381; VfSlg 6096/1969.

neue Organtype geschaffen, deren Zuständigkeit verhindert, daß das monokratische Organ die Angelegenheit eben alleine entscheiden kann.[725]

Im Hinblick auf die Organisationseffizienz sind Einvernehmensbindungen zwiespältig zu sehen. Sie schaffen im Grunde kollegiale Organe in Bereichen, in denen eigentlich monokratische Organe entscheiden sollten. Sie erschweren Entscheidungsabläufe, da das Organ, dessen Einvernehmen gesucht werden muß, gleichsam über ein Vetorecht verfügt. Andererseits erzwingen sie Kooperation und Koordination zwischen bestimmten Bereichen, die sonst möglicherweise nicht zustandekäme.

Die Landesregierung ist dem Landtag gegenüber gemäß Art 142 Abs 1 lit d B-VG verantwortlich. Eine Verantwortlichkeit im Rahmen der selbständigen Landesverwaltung gegenüber Bundesorganen wäre mit dem Prinzip der Selbständigkeit der Länder im Bundesstaat nicht vereinbar. Dennoch sieht die Regierungsvorlage zur Bundesstaatsreform eine derartige Regelung in bestimmten Fällen vor.[726]

Aus Art 101 Abs 3 B-VG resultiert lediglich die Verpflichtung des Landes, zumindest einen Stellvertreter des Landeshauptmannes vorzusehen. Während die Lehre davon ausgeht, daß durch die Verwendung des Begriffes der „erforderlichen Zahl" im Zusammenhang mit den sonstigen Mitgliedern des Verwaltungsgerichtshofes in Art 134 Abs 1 B-VG dem VwGH die für die Erfüllung seiner Aufgaben erforderliche Zahl von Dienstposten verfassungsrechtlich garantiert ist und Staatsakte, die dem VwGH diese erforderliche Zahl vorenthalten, verfassungswidrig sind[727], schiene eine solche Auffassung im Hinblick auf Art 101 Abs 3 B-VG nicht haltbar. Abgesehen davon, daß der Begriff kaum justiziabel erscheint, ergibt der sinngemäße Zusammenhang der Bestimmung doch deutlich, daß die Entscheidung, welche Zahl an Stellvertretern für „erforderlich" gehalten wird, der Autonomie der Landesverfassung überlassen wird.[728] Die Entscheidung kann, wenn die Landesverfassung keine Regelung trifft, allerdings auch vom Landtag anläßlich der Wahl der Landesregierung getroffen werden.[729] Überhaupt ist es völlig der Autonomie der Landesverfassung überlassen, wieviele Mitglieder der Landesregierung sie vorsieht[730] und welches Wahlsystem dabei angewendet wird, sofern letzteres

725 *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 2, 109.

726 Art 142 Abs 2 lit d B-VG nF (Art I Z 51 RV).

727 Vgl *Klecatsky/Morscher*, Bundesverfassungsrecht, 618.

728 *Koja*, Verfassungsrecht, 277; *Ringhofer*, Bundesverfassung, 314.

729 *Ringhofer*, Bundesverfassung, 314.

730 VfSlg 5676/1968, 11.669/1988, 12.229/1989; *Pernthaler/Lukasser*, Vorarlberger Landesverfassung, 159; *Koja*, Verfassungsrecht, 277; *Mayer*, B-VG, 288.

unter Beachtung des demokratischen Prinzips sowie des Gleichheitssatzes erfolgt.[731]

Während Art 78 Abs 2 B-VG den Bundesministern zur Unterstützung in der Geschäftsführung und zur parlamentarischen Vertretung die Beigebung von Staatssekretären ermöglicht und Art 19 B-VG diese Organe sogar, wenn auch fälschlicherweise[732], zu den obersten Organen der Vollziehung zählt, schweigt sich das B-VG über die Möglichkeit der Einrichtung solcher Organe im Bereich der Landesvollziehung aus. Damit bleibt es der Autonomie der Landesverfassung überlassen, derartige Organe auch in ihrem Bereich vorzusehen.[733]

b) Der Landeshauptmann

Der Landeshauptmann ist als Mitglied der Landesregierung (Art 19 B-VG) das oberste Organ der Landesvollziehung. Darüber hinaus ist er aber auch (vgl B.IV.4.b) gemäß Art 103 Abs 1 B-VG Träger der mittelbaren Bundesverwaltung. Nach Abs 2 dieser Bestimmung kann das Ministerialsystem auch in der mittelbaren Bundesverwaltung auf Landesebene eingeführt werden, die Verantwortlichkeit des Landeshauptmannes, auch hinsichtlich Art 142 Abs 2 lit e B-VG, bleibt jedoch gewahrt.[734] Im besonderen Fall, wenn in einer Angelegenheit der mittelbaren Bundesverwaltung auf Grund des Ministerialsystems ein bestimmtes Mitglied der Landesregierung zuständig ist, und dieses eine Weisung nicht befolgt, obgleich der Landeshauptmann die „erforderlichen Vorkehrungen" getroffen hat (Art 103 Abs 3 B-VG), ist das betreffende Mitglied der Landesregierung der Bundesregierung verantwortlich (Art 142 Abs 2 lit e B-VG).

Eine Verantwortlichkeit des einzelnen Mitgliedes der Landesregierung gegenüber der Bundesregierung besteht auch dann, wenn es eine Weisung des Landeshauptmannes selbst (und nicht des Bundes) nicht befolgt.[735]

Wenn im Sinne des Art 103 Abs 2 B-VG Angelegenheiten der mittelbaren Bundesverwaltung von Mitgliedern der Landesregierung im Namen des Landeshauptmannes zu erledigen sind, ist ein direkter Weisungsdurchgriff des Landeshauptmannes auf untergeordnete Organe, etwa einen Bezirkshauptmann, unzulässig. Art 103 Abs 2 B-VG bestimmt nämlich ausdrücklich, daß diese Angelegenheiten vom jeweils zuständigen Mitglied der Landesregierung zu

731 VfSlg 5676/1968, 11.669/1988, 12.229/1989, 13.076/1992; *Mayer*, B-VG, 288.

732 *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 269; *Mayer*, B-VG, 125.

733 *Wieser*, Der Staatssekretär (1997), 377 ff.

734 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 227, wonach sich die staatsrechtliche Verantwortlichkeit des Landeshauptmannes beispielsweise auf die Übermittlung der Weisung (an das betreffende Mitglied der Landesregierung) und die Überwachung ihrer Durchführung erstreckt.

735 Vgl *Pesendorfer*, Landeshauptmann, 210; *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 236.

„führen" sind. Dabei reicht es mE nicht aus, daß der Landeshauptmann, der eine „direkte" Weisung an ein untergeordnetes Organ erteilen will, das betroffene Mitglied der Landesregierung nur gleichzeitig in Kenntnis setzen muß, wie dies *Pesendorfer*[736] annimmt. Eine Angelegenheit wird nur dann von einem bestimmten Organ „geführt", wenn dieses Entscheidungen selbst, wenn auch, wie gerade im Fall der mittelbaren Bundesverwaltung, als weisungsgebundenes Organ, treffen kann.

Die Stellvertretung des Landeshauptmannes in den Angelegenheiten der mittelbaren Bundesverwaltung gemäß Art 105 Abs 1 B-VG ist von jener in Art 101 Abs 3 B-VG streng zu unterscheiden.[737] Dies äußert sich schon im Bestellungsmodus, wonach der oder die Stellvertreter gemäß Art 101 Abs 3 B-VG vom Landtag kreiert werden, während der Landeshauptmann-Stellvertreter gemäß Art 105 Abs 1 B-VG von der Landesregierung bestimmt wird. Dem Bundeskanzler ist auch nur jene Bestellung gemäß Art 105 Abs 1 B-VG zur Kenntnis zu bringen. Die Staatspraxis der Länder unterscheidet indessen - was wohl auch der effizientere Weg ist - zwischen den beiden Stellvertreterfunktionen nicht. Es besteht daher im Regelfall Personalunion.[738]

In den Angelegenheiten der Vollziehung des Landes ist der Landeshauptmann gemäß Art 142 Abs 2 lit d B-VG als Mitglied der Landesregierung dem Landtag wegen (schuldhafter)[739] Gesetzesverletzung verantwortlich. In den Angelegenheiten der mittelbaren Bundesverwaltung ist er bzw sein Stellvertreter oder ein anderes nach Art 103 Abs 2 oder 3 zuständiges Mitglied wegen (schuldhafter) Gesetzesverletzung, darüber hinaus auch wegen (schuldhafter) „Nichtbefolgung der Verordnungen oder sonstigen Anordnungen (Weisungen) des Bundes" verantwortlich (Art 142 Abs 1 lit e B-VG).[740] Diese verschärfte Verantwortlichkeit erklärt sich aus der besonderen Stellung des Landeshauptmannes als funktionelles Bundesorgan. Auch wenn der Landeshauptmann für die Vollziehung der mittelbaren Bundesverwaltung dem Landtag gegenüber grundsätzlich nicht verantwortlich ist, besteht doch eine Verantwortlichkeit in Wahrnehmung der Finanz-, Organisations- und Dienstrechtskompetenz des Landes auch in Angelegenheiten der mittelbaren Bundesverwaltung.

---

736 *Pesendorfer*, Landeshauptmann, 211.

737 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 142.

738 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 142.

739 Die Ministerverantwortlichkeit setzt in allen Fällen Verschulden voraus (*Mayer*, B-VG, 408). Es läßt sich allerdings fragen, welches Verschulden damit gemeint ist, beispielsweise ein Verschulden im strafrechtlichen oder zivilrechtlichen Sinne. Der VfGH hat die §§ 4 ff StGB angewendet (VfSlg 10.510/1985). Man könnte allerdings mit guten Gründen der Auffassung sein, daß der Begriff der „schuldhaften Rechtsverletzung" nicht nach kriminal-, sondern verfassungspolitischen Gesichtspunkten auszulegen ist (vgl *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 234, unter Berufung auf *Klecatsky*).

740 *Pesendorfer*, Landeshauptmann, 212.

c) Art 15 Abs 10 B-VG

Gemäß Art 15 Abs 10 B-VG dürfen Landesgesetze, durch die die bestehende Organisation der Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung in den Ländern geändert oder neu geregelt werden, nur mit Zustimmung der Bundesregierung kundgemacht werden. Diese Bestimmung wirft die Frage auf, welche Behörden als solche „der allgemeinen staatlichen Verwaltung in den Ländern" anzusehen sind.[741] Sie ist lediglich im Rückgriff auf § 8 ÜG verständlich, dessen Abs 1 bereits von den „staatlichen Behörden (...) der allgemeinen politischen Verwaltung in den Ländern (Landesregierungen, Bezirkshauptmannschaften) einschließlich der bei diesen Behörden vereinigten besonderen Verwaltungszweige (bau- und forsttechnischer Dienst, Gesundheitsdienst, Veterinärdienst, Archiv- und Bibliotheksdienst, Rechnungsdienst) und der Agrarbehörden erster und zweiter Instanz (Agrarbezirksbehörden und Agrarlandesbehörden)" sprach.[742] Die Bestimmung knüpfte an die Behördenorganisation der Monarchie an.[743]

§ 8 Abs 5 lit a ÜG 1920 vereinigte „die bisherigen Behörden und Ämter der ehemals autonomen Verwaltung des Landes und die bisherige Behörde der politischen Verwaltung einschließlich der bei dieser Behörde vereinigten besonderen Verwaltungszweige" zu einer einheitlichen Behörde, dem Amt der Landesregierung. Die Bezirkshauptmannschaften wurden dagegen - freilich erst mit der Novelle 1925 zum ÜG, BGBl Nr 269 - als Landesbehörden übernommen.[744]

Die Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung in den Ländern bilden somit die Landesregierung, die Bezirkshauptmannschaft und - auf Grund der Anordnung des § 8 Abs 1 ÜG 1920, der von der allgemeinen staatlichen Verwaltung in den Ländern spricht - das Amt der Landesregierung.[745] Zu den Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung kann auch der Landeshauptmann gerechnet werden.[746]

Was ist nun unter einer Änderung der bestehenden Organisation der Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung oder gar ihrer „Neuregelung" (Art 15 Abs 10 B-VG) zu verstehen? Unter Bezugnahme auf die Ausführungen

741 Vgl dazu *Zluwa*, Gilt Art 12 Abs 1 Z 1 B-VG?, ÖJZ 1971, 34.

742 *Zluwa*, Gilt Art 12 Abs 1 Z 1 B-VG?, 34.

743 *Zluwa*, Gilt Art 12 Abs 1 Z 1 B-VG?, 35.

744 *Zluwa*, Gilt Art 12 Abs 1 Z 1 B-VG?, 37; *Demmelbauer*, Die Bezirkshauptmannschaft in der österreichischen Verwaltungsorganisation, Die Verwaltung 1986, 454.

745 *Zluwa*, Gilt Art 12 Abs 1 Z 1 B-VG?, 37.

746 *Berchtold*, Gemeindeaufsicht, 23; vgl auch *Walter/Thienel*, Verwaltungsverfahren[2], 26.

unter A.I.3. wären unter „Organisation" (gemeint: Regelung der Organisation) die Normen über die Bildung, Struktur und Befugnisse von Organen zu verstehen. Dies würde eine sehr weitreichende Einschränkung der Organisationshoheit des Landesgesetzgebers bedeuten.

Diese Frage ist nach herrschender Methodik der Verfassungsauslegung unter Anwendung der Versteinerungstheorie dahingehend zu klären, welche Inhalte im Versteinerungszeitpunkt, dies war der 1.1.1975, unter „Organisation der staatlichen Verwaltung in den Ländern" verstanden wurde. Nach damals herrschender Auffassung und Staatspraxis wurde beispielsweise die innere Gliederung der Bezirksverwaltungsbehörde nicht als Regelungsgegenstand der damaligen Kompetenz nach Art 12 Abs 1 Z 1 B-VG verstanden.[747]

(Innere) Organisationsfragen des Amtes der Landesregierung waren dagegen damals bereits auf der Grundlage des BVG Ämter der LReg geregelt. Ebenso werden organisationsrechtliche Rahmenbedingungen der Landesregierung bereits vom B-VG gesetzt (zB Art 103 Abs 2 B-VG hinsichtlich der Geschäftsordnung der Landesregierung). Dazu kommt, daß die Begriffe „Organisation" und „Einrichtung" („Einrichtung der Bundesbehörden und sonstigen Bundesämter im Art 10 Abs 1 Z 16 B-VG) im B-VG gleichgehalten werden.[748]

Es ist daher davon auszugehen, daß sich Art 15 Abs 10 B-VG nicht auf die „innere" Organisation der Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung in den Ländern bezieht.[749] Wenn es sich aber nicht um „innere" Organisation handelt, muß es sich dann um die „äußere" Organisation handeln? In diesem Fall würde Art 15 Abs 10 B-VG somit die „Einrichtung" der Behörde als solche, ihre Zuständigkeit, ihre monokratische oder kollegiale Organisation erfassen.

Unstrittig bedarf die Einrichtung einer Behörde einer gesetzlichen Grundlage. Ein derartiges Landesgesetz bedürfte folglich gemäß Art 15 Abs 10 B-VG der Zustimmung der Bundesregierung. Ist dies aber lediglich dann der Fall, wenn eine typenmäßig neue Behörde geschaffen wird oder bereits dann, wenn etwa eine neue zusätzliche Bezirkshauptmannschaft im Land eingerichtet wird? *Jabloner*[750] spricht ausdrücklich davon, daß „die Errichtung und Auflassung von Bezirkshauptmannschaften nunmehr durch den Landesgesetzgeber mit

747 *Zluwa*, Gilt Art 12 Abs 1 Z 1 B-VG?, 64 f.; *Pernthaler*, Zuständigkeitsverteilung, 13; *Koja*, Verfassungsrecht, 379.

748 *Laurer*, Der organisatorische Instanzenzug bei Übergang der Entscheidungspflicht unter besonderer Berücksichtigung der Selbstverwaltung, ÖJZ 1968, 312; *Zluwa*, Gilt Art 12 Abs 1 Z 1 B-VG?, 64.

749 *Pernthaler*, Zuständigkeitsverteilung, 13.

750 *Jabloner*, Mitwirkung, 281.

Zustimmung der Bundesregierung vorzunehmen ist". Diese Auffassung dürfte auch der herrschenden Meinung entsprechen.[751]

Man wird im Sinne der Judikatur des VfGH annehmen können, daß die Vorschrift - ebenso wie § 8 Abs 5 ÜG 1920[752] - eine grundsätzliche Sperrwirkung für die Beseitigung der Behördenzuständigkeit der Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung und damit eine gewisse Institutionengarantie[753] darstellt.

Geht man von Sinn und Zweck dieser doch wesentlichen Einschränkung der Organisationskompetenz der Länder aus, dann soll die Bestimmung eine gewisse Einheitlichkeit der staatlichen Verwaltung sichern. Art 15 Abs 10 B-VG richtet jedoch - ungeachtet des Umstandes, daß die Bestimmung eine Art Wesensgarantie der Bezirksverwaltung darstellt - in der Praxis keine wesentlichen Schranken gegen die Einrichtung von Sonderbehörden auf, die im Extremfall auch das 1925 geschaffene System zerstören könnten.[754] Dies wäre auch gegenüber der (unmittelbaren) Bundesverwaltung kaum sachlich begründbar, bestehen doch in diesem Bereich ebenfalls keine grundsätzlichen Schranken gegenüber der Auswucherung neuer Behörden und Verwaltungseinrichtungen. Die Folgen sind unübersehbar.[755]

Die bestehende Beschränkung des Art 15 Abs 10 bleibt daher als sachlich wenig begründbare Einschränkung der Organisationskompetenz der Länder bestehen.[756] So besteht zwar keine Zustimmungspflicht der Bundesregierung bei der Einrichtung neuer Behördentypen[757], hingegen schon bei der Einrichtung einer neuen Bezirkshauptmannschaft, wobei hier die seltsame Doppelgleisigkeit mit § 8 Abs 5 ÜG 1920 hinsichtlich der Sprengeländerungen besteht.

Die herrschende Meinung geht indessen davon aus, daß unter Änderungen der Organisation der Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung solche

---

751 Vgl auch *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 316 f.

752 Vgl VfSlg 3685/1960.

753 Die Frage von Wesensgehaltssperren und Institutionengarantien hat *Stelzer*, Das Wesensgehaltsargument und der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit (1991), im Hinblick auf die Grundrechte untersucht. Im Ergebnis laufen solche Garantien auf eine Prüfung im Hinblick auf die Verhältnismäßigkeit eines Eingriffs hinaus (*Stelzer*, aaO, 164 ff). Der Aspekt der Verhältnismäßigkeit, aber auch der sachlichen Zweckmäßigkeit, wird auch ganz wesentlich die Frage der Zulässigkeit von Eingriffen in staatsorganisatorische Garantien bestimmen.

754 Für *Kelsen*, Demokratisierung der Verwaltung, ZfV 1921, 8, bildete jedoch bereits damals die Bezirksverwaltung „die Hauptsäule unseres ganzen Verwaltungsgebäudes". Auch unter dieser Überlegung rechtfertigt sich eine verfassungsrechtliche Bestandsgarantie der Bezirksverwaltung.

755 Man denke an die Berghauptmannschaften, die Landeskonservatorate, die Bundesämter für Eich- und Vermessungswesen, die Bundesämter für Soziales und Gesundheitswesen, ganz abgesehen von den „privatisierten" Einrichtungen wie dem Arbeitsmarktservice und der Austro Control.

756 Die Bestimmung ist im übrigen unverändert als Art 15 Abs 7 BVG nF in der RV zur Bundesstaatsreform vorgesehen.

757 Bereits VfSlg 2332/1952; vgl *Berchtold*, Gemeindeaufsicht, 22.

zu verstehen sind, womit eben Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung eingerichtet (bzw beseitigt) und ihr Amtssprengel festgelegt wird.[758] Hinsichtlich der Sprengel der Bezirke ist allerdings die besondere Vorschrift des § 8 Abs 5 lit d ÜG 1920 zu beachten (siehe dazu unten e). Nun kann es im Bereich der Landesorganisation praktisch nur um die Einrichtung einer Bezirkshauptmannschaft gehen, da hinsichtlich der Organisation der Landesregierung, des Landeshauptmannes oder des Amtes der Landesregierung besondere bundesverfassungsrechtliche Organisationsvorschriften bestehen.[759]

Auch die grundlegende Änderung der Organisationsform der Behörde (also der Entscheidung, ob sie kollegial oder monokratisch organisiert ist), schiene prinzipiell von Art 15 Abs 10 B-VG erfaßt. Allerdings ist diesbezüglich zu beachten, daß bereits andere bundesverfassungsrechtliche Vorschriften diese Art der Organisation festlegen (Art 101 B-VG hinsichtlich der Landesregierung). Hinsichtlich des Bezirkshauptmannes ist dies aus § 8 Abs 5 lit b ÜG 1920 abzuleiten. Unter diesen Aspekten bedarf es daher gar keiner Zustimmung der Bundesregierung, sind die maßgeblichen Grundlagen doch bereits bundesverfassungsrechtlich vorgegeben.

Art 15 Abs 10 B-VG bezieht sich allerdings auch nicht auf die Übertragung von Zuständigkeiten durch den Landesgesetzgeber auf die Bezirksverwaltungsbehörden.[760] Dies muß aber auch bedeuten, daß auch der Entzug von Aufgaben von den Bezirkshauptmannschaften und die Schaffung eigener Sonderbehörden kein Fall des Art 15 Abs 10 B-VG sein kann. Beispielsweise ist aber auch der Bestellungsmodus des Bezirkshauptmannes kein Fall dieser „Organisation". Der Anwendungsbereich des Art 15 Abs 10 B-VG ist daher jedenfalls äußerst schmal.

d) Das Amt der Landesregierung

Wichtige organisationsrechtliche Schranken der Landesverwaltung ergeben sich aus dem BVG betreffend Grundsätze für die Einrichtung und Geschäftsführung der Ämter der Landesregierung außer Wien, BGBl Nr 289/1925. Dieses BVG beruft den Landeshauptmann als den Vorstand des Amtes der Landesregierung (§ 1 Abs 1). Der Landeshauptmann wird dabei durch seinen Stellvertreter gemäß Art 105 Abs 1 B-VG (!) vertreten (§ 1 Abs 2). Die Leitung des inneren Dienstes des Amtes der Landesregierung obliegt dabei dem Landesamtsdirektor

758 *Zluwa*, Gilt Art 12 Abs 1 Z 1 B-VG?, 64; *Jabloner*, Mitwirkung, 286; *Koja*, Verfassungsrecht, 379.

759 In diesem Zusammenhang kann unbeachtet bleiben, ob auch der Bundesminister eine Behörde der allgemeinen staatlichen Verwaltung sein kann (*Berchtold*, Gemeindeaufsicht, 23). Er ist jedenfalls keine Behörde der allgemeinen staatlichen Verwaltung *in den Ländern*.

760 *Koja*, Verfassungsrecht, 379.

(§ 1 Abs 3), bei dessen Verhinderung seinem Stellvertreter, der die gleichen Voraussetzungen wie der Landesamtsdirektor zur Bestellung aufweisen muß.

Das Amt der Landesregierung gliedert sich in Abteilungen (§ 2), die bei Bedarf zu Gruppen zusammengefaßt werden können (§ 2 Abs 2). Den Abteilungen und Gruppen stehen Beamte des Amtes der Landesregierung vor (§ 2 Abs 3). Die Geschäftseinteilung legt die Zahl der Abteilungen und die Aufteilung der Geschäfte auf diese, im Bedarfsfalle auch die Zusammenfassung zu Gruppen fest (§ 2 Abs 4). Die Geschäftseinteilung wird vom Landeshauptmann mit Zustimmung der Landesregierung erlassen. Soweit hiebei die Geschäfte der mittelbaren Bundesverwaltung in Betracht kommen, bedarf sie der Zustimmung der Bundesregierung. Dies gilt auch im Falle von Änderungen der Geschäftseinteilung.

Die Regelungsdichte dieser organisationsrechtlichen Vorgabe der Länder ist für eine Bundesverfassung bemerkenswert, noch dazu, wenn man bedenkt, daß vergleichbare Regelungen für die Bundesministerien in Verfassungsrang fehlen.[761] Auf dieser Ebene sind lediglich Vertretungsfragen einigermaßen detailliert geregelt (Art 73 B-VG).[762] So erscheint demnach die Diagnose *Kojas* zunächst zutreffend, daß der Spielraum, den die Bundesverfassung dem Landesverfassungsgesetzgeber zur Regelung der organisatorischen Fragen des Amtes der Landesregierung als des Hilfsapparates für jede behördliche Tätigkeit im Bereich der Landesregierung läßt, gering ist.[763]

Der Grund dieser detaillierten Bindung ist wohl darin zu suchen, daß die Ämter der Landesregierungen als relativ neue organisatorische Einrichtung nach Entstehen des Bundesstaates einheitlich aufgebaut werden sollten. Dieses Anliegen war Bestandteil der Verwaltungsreform von 1925 mit ihrer Beseitigung der Doppelgleisigkeit der Verwaltung in den Ländern.[764] Ausschlaggebend war wohl, daß dem Verwaltungsapparat Amt der Landesregierung im Rahmen der mittelbaren Bundesverwaltung eine zentrale Stellung in der Erledigung der Aufgaben des Landeshauptmannes zukommen würde. Dazu kam, daß die seinerzeitige autonome Verwaltung, was Professionalität und Organisation betraf, in keinem guten Ansehen gestanden war. Diese Probleme sollten sich nach dem Wunsch des Bundesverfassungsgesetzgebers nicht mehr wiederholen.

Möglicherweise wurde mit dem BVG Ämter der LReg zunächst kein schlechter Dienst an der Verwaltungseffizienz und -überschaubarkeit geleistet.

---

761 Vgl auch *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 2, 126; *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 158.

762 Die Bestimmung wurde jüngst mit BGBl I Nr 87/1997 geändert.

763 *Koja*, Verfassungsrecht, 360.

764 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 113.

Demgegenüber schien der Bedarf an einer einheitlichen Gliederung der schon durch die überkommene Verwaltungstradition gefestigten Bundesministerien geringer.

Heute hat diese Bindung des Landesverfassungsgesetzgebers seine Funktion weitgehend verloren: Die Ämter der Landesregierungen haben sich längst als gefestigte Verwaltungseinrichtungen etabliert und haben sich, was Kontinuität und Professionalität betrifft, ebenso längst gegenüber den Bundesministerien emanzipiert.[765] Zudem ist zu berücksichtigen, daß die bundesverfassungsgesetzlichen Vorgaben über die Ämter der Landesregierung bereits im Jahre 1925 nur als Provisorium gedacht waren, eine „definitive" Festlegung der Verwaltungsorganisation der Länder sollte im Rahmen der Ausführung des Art 120 B-VG erfolgen.[766] Das Ziel des Art 120 B-VG ist mittlerweile obsolet, die damit in Zusammenhang stehende Grundsatzkompetenz des Bundes zur Regelung der Verwaltungsorganisation der Länder in Art 12 Abs 1 Z 1 B-VG ist seit der B-VG-Novelle 1974 beseitigt. Die im Rahmen der Bundesstaatsreform von den Ländern diskutierte Forderung nach einer Beseitigung dieses Bundesverfassungsgesetzes wäre daher nur folgerichtig.[767]

Zu den einzelnen Funktionen nach dem BVG Ämter der LReg:

1. Die Funktion des Landeshauptmannes und des Landesamtsdirektors

§ 1 Abs 1 beruft den Landeshauptmann zum Vorstand des Amtes der Landesregierung. Er ist auch das für den inneren Dienstbetrieb verantwortliche Organ, unter dessen Aufsicht der Landesamtsdirektor tätig ist.[768] Der Landeshauptmann hat die Aufsicht über den Landesamtsdirektor zu führen, er kann ihm aber dessen Aufgaben nicht entziehen.[769] Damit ist gewährleistet, daß die

765 AM offenbar *Wielinger*, Bundesstaat und Verwaltung, 100, der in den bestehenden organisationsrechtlichen Bindungen „Schranken gegen die Willkür von Landespolitikern" sieht. Welche Willkür kann das BVG Ämter der LReg denn schon unterbinden? Wie von *Fallend*, Kabinettsystem, 267 ff, nachgewiesen, kann die politische Führung der Verwaltung auf sehr vielfältige Weise ihre - unter Umständen unsachlichen - Intentionen durchsetzen. Als ultima ratio kann das „Ministersekretariat" als politische Parallelverwaltung eingesetzt werden (*Fallend*, Kabinettsystem, 273) - und kein BVG Ämter der LReg hindert die Politik daran.

766 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 113.

767 *Wielinger*, Bundesstaat und Verwaltung, 100, behauptet allerdings, daß das Verlangen nach einer völligen Gestaltungsfreiheit der Länder in den Bereichen des Dienstrechtes und des Organisationsrechtes (letzteres eben durch Beseitigung des BVG Ämter der LReg) in Kreisen von Landesbediensteten „schlicht und einfach Angst ausgelöst" habe, „nämlich die Angst vor der Beseitigung von Schranken gegen die Willkür von Landespolitikern". Es mag tatsächlich so sein, daß der Gedanke von Eigenständigkeit in der österreichischen Verwaltungskultur Angst auslöst.

768 *Pesendorfer*, Landeshauptmann, 173; *Koja*, Verfassungsrecht, 361.

769 *Pesendorfer*, Landeshauptmann, 173.

Ämter der Landesregierung - im Gegensatz zu den Bundesministerien - eine beamtete Spitze haben.[770]

Gemäß Art 106 wird zur Leitung des inneren Dienstes des Amtes der Landesregierung ein rechtskundiger Verwaltungsbeamter als Landesamtsdirektor bestellt. Er ist auch in den Angelegenheiten der mittelbaren Bundesverwaltung das Hilfsorgan des Landeshauptmannes. Eine Bestellungsvoraussetzung ist die Rechtskundigkeit, das heißt, der Landesamtsdirektor muß das Studium der Rechtswissenschaften absolviert haben.[771] Dies gilt gemäß § 1 Abs 3 BVG Ämter der LReg auch für seinen Stellvertreter.[772] Die Rechtskundigkeit des Landesamtsdirektors, ein Relikt des Juristenmonopols in der Verwaltung, sowie das Kriterium des „Verwaltungsbeamten" würden auch die Bundesstaatsreform überdauern.[773] Der Landesamtsdirektor muß des weiteren den Vorschriften über die Befähigung zur Ausübung des höheren Verwaltungsdienstes entsprechen. (§ 8 Abs 5 lit a ÜG 1920). Seine Bestellung bedarf nach derselben Vorschrift der Zustimmung der Bundesregierung.[774]

Die Funktion des Landesamtsdirektors hätte nach den ursprünglichen Intentionen des Bundes ein Vertreter der Zentralregierung gegenüber der Landesregierung und dem Landeshauptmann sein sollen.[775] Er sollte auch eine Zersplitterung der Landesverwaltung in „Fachverwaltungen" vermeiden helfen.[776] Diese wichtige Aufgabe kommt ihm allerdings auch heute zu.

Die herrschende Meinung schließt aus der Verwendung des Begriffes „Verwaltungsbeamter" in Art 106 B-VG, daß der Landesamtsdirektor „Beamter" im Sinne der einschlägigen dienstrechtlichen Vorschriften sein muß, das heißt, er müßte sich in einem typisch beamtenrechtlichen (unkündbaren, durch hoheitsrechtliche Ernennung auf Lebenszeit begründeten Anspruch auf

---

770 *Koja*, Verfassungsrecht, 361; *Mayer*, B-VG, 297.

771 *Mayer*, B-VG, 298.

772 Dies wirft die Frage auf, ob dem Landesamtsdirektor auf Grund dieser bundesverfassungsrechtlichen Vorschrift ein ständiger Stellvertreter beigegeben sein muß, oder ob, eine Stellvertretungsregelung, die mit der Innehabung einer bestimmten Funktion oder mit dem Senioritätsprinzip verknüpft ist, ausreicht. Unter Umständen ist es dann gar nicht von vornherein bestimmbar, wer Stellvertreter des Landesamtsdirektors ist. Man wird aber auch in diesen Fällen von der Zulässigkeit einer solchen Regelung auszugehen haben.

773 Art 106 Abs 3 B-VG nF (Art I Z 27 RV).

774 Vgl auch *Koja*, Verfassungsrecht, 361; diese bundesverfassungsrechtlichen (!) Vorgaben sind antiquiert.

775 *Pernthaler*, Landesamtsdirektor, 339; *Schmitz*, Der Landesamtsdirektor, 33 ff; *Fallend*, Kabinettsystem, 264.

776 *Pernthaler*, Landesamtsdirektor, 339.

Pensionsversorgung durch den Staat begründenden)[777] Dienstverhältnis befinden, das jedoch nicht notwendigerweise ein solches zum Land sein müßte.

Das B-VG verwendet den Begriff des „Beamten" sehr uneinheitlich. Es ist fraglich, ob damit nur solche Personen gemeint sind, die in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis stehen.[778] Historisch scheint keineswegs gesichert, daß die „Beamteneigenschaft" des Landesamtsdirektors im Vordergrund stand.[779] Aber auch ungeachtet dessen ist, wie noch weiter unten (B.V.2.) zu zeigen sein wird, der Begriff des Beamten nicht in einer Weise verfassungsrechtlich zementiert, daß der einfache Gesetzgeber gehindert wäre, durchaus flexible Dienstverhältnisse einzuführen.

Jedenfalls nicht ausgeschlossen ist, daß Personen als Landesamtsdirektor bestellt werden, die in einem (öffentlich-rechtlichen) Dienstverhältnis zu einer anderen Gebietskörperschaft stehen. Die Heraushebung des Wortes „Verwaltungsbeamter" in Art 106 B-VG dürfte es aber ausschließen, daß Personen, die in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zu einem anderen Rechtsträger als zu einer Gebietskörperschaft stehen, die Funktion des Landesamtsdirektors ausüben[780], es sei denn, dieser Rechtsträger übte selbst Hoheitsverwaltung aus.

In der Bundeshauptstadt Wien übt der Magistratsdirektor auch die Funktion des Landesamtsdirektors aus (Art 108 B-VG).

Die Funktion des Landesamtsdirektors kann zeitlich befristet sein.[781] Seit der B-VG-Novelle BGBl Nr 1013/1994 ist in Art 21 Abs 6 Z 1 B-VG die befristete Ernennung von Beamten verfassungsrechtlich jedenfalls unbedenklich, auch wenn eine solche Regelung mE schon zuvor möglich gewesen war.[782]

Inwieweit der Landesamtsdirektor seines Amtes enthoben oder versetzt werden kann, ist von den dienstrechtlichen Vorschriften abhängig. Wenn diese eine derartige Maßnahme nicht tragen, bietet das BVG Ämter der LReg oder auch Art 106 B-VG keine Handhabe für den Landeshauptmann, einen ihm nicht genehmen Landesamtsdirektor abzuberufen. Der Landesamtsdirektor ist

---

777 Zu den typischen Inhalten des beamtenrechtlichen Dienstverhältnisses: *Pernthaler/Rath-Kathrein*, Pensionsrecht, 475; allgemein auch: *Kucsko-Stadlmayer*, Disziplinarrecht (1996).

778 *Bußjäger*, Zur Konstruktion des verfassungsrechtlich vorgegebenen Beamtenbildes, ÖJZ 1997, 681 ff.

779 Vgl *Schmitz*, Der Landesamtsdirektor (1978), 20 ff.

780 Nur zur Klarstellung sei darauf hingewiesen, daß die Bundesverfassung natürlich nicht ausschließt, daß verwaltungsextreme Personen zum Landesamtsdirektor bestellt werden. Sie müssen allerdings nach ihrer Bestellung öffentlich Bedienstete sein.

781 Dies entspricht beispielsweise der Regelung in Oberösterreich.

782 Vgl dazu *Bußjäger*, Beamtenbild, 681 ff.

daher ein der Politik äußerst nahe stehender Beamter, er ist jedoch kein „politischer Beamter".[783]

Unklar ist, was die Verwendung des Begriffes „auch" in Art 106 B-VG zweiter Satz zu bedeuten hat. Bedeutet dies, daß der Landesamtsdirektor schlechthin das Hilfsorgan des Landeshauptmannes ist?[784] Und welche Konsequenz hätte dies? Historisch wird das „auch" aus dem Disput anläßlich der Ausarbeitung der Bundesverfassung über die künftige Funktion des Landesamtsdirektors zu erklären sein. Mit dem Wort wurde klargestellt, daß der Landesamtsdirektor entgegen ursprünglichen Intentionen eben doch dem Landeshauptmann unterstellt sein soll. *Pernthaler*[785] schließt aus der Verwendung dieses Wortes weiters, daß der Landeshauptmann prinzipiell jede administrative Funktion der nachgeordneten Organe an sich ziehen könne. Dieser Auffassung ist insoweit zuzustimmen, als eine Schranke der Ingerenz des Landesamtsdirektors die fachliche Leitungsbefugnis der Landesregierung und der Mitglieder der Landesregierung bleiben muß. Das fünf Jahre nach der Kreierung der Bestimmung des Art 106 B-VG erlassene BVG Ämter der LReg hat dem Landesamtsdirektor die Leitung des inneren Dienstes übertragen, mag sich dieser in Angelegenheiten der selbständigen Landesverwaltung oder mittelbaren Bundesverwaltung abspielen. Von einem Hilfsorgan ist nicht mehr die Rede. *Pesendorfer* leitet daraus eine materielle Derogation des „auch" in Art 106 zweiter Satz B-VG ab[786].

2. *Zum Begriff des „inneren Dienstes"*

Das BVG Ämter der LReg trifft Regelungen, deren Erlassung von ihrer Struktur her der Organisationsgewalt der Verwaltung obliegen würden, das heißt, nicht einmal einer gesetzlichen Regelung bedürften.[787] In der Praxis bringt vor allem die Abgrenzung des inneren Dienstes (Leitung des Landesamtsdirektors unter Aufsicht des Landeshauptmannes) zur Vollziehung des Dienstrechtes (die durch die Landesregierung zu erfolgen hat) Probleme, da der Adressat beider Vollzugsbereiche derselbe Personenkreis ist und auch die jeweiligen Vollzugsakte materiell kaum unterschiedlich sind.[788]

Auf Grund der unterschiedlichen Vollzugszuständigkeiten ist jedoch eine Abgrenzung erforderlich: Der innere Dienst umfaßt zum einen nicht die fach-

783 Vgl zu diesem Begriff *Neisser*, Verwaltung, 156.

784 In diesem Sinne *Pernthaler*, Landesamtsdirektor, 348.

785 *Pernthaler*, Landesamtsdirektor, ebdt.

786 *Pesendorfer*, Landeshauptmann, 174.

787 *Pesendorfer*, Der innere Dienstbetrieb im Amt der Landesregierung (1981), 31 f.

788 *Pesendorfer*, Innerer Dienstbetrieb, 39.

liche Leitung der Abteilungen und Gruppen.[789] Ansonsten würde auch eine sehr problematische Konkurrenz zur Leitungsbefugnis der Landesregierung bzw deren Mitgliedern als ressortverantwortliche Landesräte entstehen.

Nach *Pesendorfer*[790] umfaßt der innere Dienstbetrieb neben der personellen Organisation vor allem die Organisation der Sachmittel, die dem Amt der Landesregierung zur Verfügung stehen. Aber auch hier stößt der innere Dienstbetrieb allerdings bald an eine Grenze, nämlich in der Zuständigkeit der Landesregierung zur Verwaltung des Landesvermögens.[791]

Nach der Rechtsprechung der Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts gehört alles, was grundsätzlich nicht unter deren nachprüfender Kontrolle zu vollziehen ist, zum inneren Dienstbetrieb.[792] Konkret werden darunter Versetzungen, Ernennungen, Dienstaufsicht, Abteilungsgliederung ua verstanden.[793] Allerdings hat der VwGH mit Erkenntnis vom 27.11.1996, 92/12/0146, eine vom Landesamtsdirektor verfügte Versetzung nicht als Maßnahme des inneren Dienstes qualifiziert, sondern als Vollziehung der entsprechenden Bestimmungen des betreffenden Dienstrechtsgesetzes, die durch die Landesregierung zu erfolgen hatte. Auf Grund dieser Rechtslage sei die Versetzung nicht eine Verfügung in Ausübung der Diensthoheit, die durch Weisung, „also einen sogenannten inneren Verwaltungsakt, zu treffen ist,"[794] gewesen. Mit dem Zeitpunkt, in dem die gesetzliche Regelung erfolgt sei, sei die Maßnahme nicht mehr dem inneren Dienst zuzurechnen gewesen und eine Zuständigkeitsänderung vom Landeshauptmann bzw Landesamtsdirektor zur Landesregierung eingetreten. Der VwGH verwies im weiteren auf die „im Ergebnis übereinstimmende Rechtsprechung beider Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts".[795]

Die bisherige Judikatur ist einerseits zu eng, andererseits zu weit. Letzteres ist sie deshalb, weil die Abgrenzung „gerichtsfreien" Verwaltungshandelns als Umschreibung des inneren Dienstes auch Sachverhalte erfaßt, bei denen die Abgrenzung zwischen der dem inneren Dienst zuzurechnenden Privatwirtschaftsverwaltung (Organisation der Sachmittel) mit der übrigen Privatwirtschaftsverwaltung, die nach den Landesverfassungen zumeist von der Landesregierung zu besorgen ist, unklar bleibt.[796] Zu eng ist die Umschreibung

789 *Pesendorfer*, Innerer Dienstbetrieb, 44.

790 *Pesendorfer*, Innerer Dienstbetrieb, 44.

791 *Pesendorfer*, Innerer Dienstbetrieb, 45.

792 VfSlg 7941/1976, 8844/1980, 8900/1980; VwSlg 3490 A/1954; vgl *Pesendorfer*, Innerer Dienstbetrieb, 68; *Pernthaler/Lukasser*, Vorarlberger Landesverfassung, 184.

793 *Pernthaler*, Landesamtsdirektor, 344.

794 In diesem Sinne auch VfSlg 7244/1973.

795 VfSlg 7244/1973; 7381/1974; VwGH 8.11.1973, 1453, 1454/73; 11.1.1978, 2283/77; 27.2.1984, 83/12/0119; vgl dazu auch *Pesendorfer*, Innerer Dienstbetrieb, 24.

796 *Pesendorfer*, Innerer Dienstbetrieb, 60.

deshalb, weil der einfache Landesgesetzgeber durch einen bestimmten Gesetzgebungsakt, mit dem er bisher formlos ergangene Vollzugsakte gesetzlich regelt, bisherige Angelegenheiten des inneren Dienstes dem Landesamtsdirektor entziehen könnte.[797] Dies zeigt sich am Beispiel der Versetzungen und Ernennungen, die nach der Rechtsprechung des VwGH, solange sie gesetzlich nicht geregelt sind, dem Landesamtsdirektor vorbehalten bleiben, sobald aber eine gesetzliche Regelung vorliegt, in die Zuständigkeit der für den Dienstrechtsvollzug zuständigen Behörde fallen. Dies läuft letztlich auf eine Verfassungsgesetzgebung durch einfaches Gesetz hinaus.[798] Der Funktionsbereich des inneren Dienstbetriebes ist dem Landeshauptmann als Vorstand des Amtes der Landesregierung und dem Landesamtsdirektor als Leiter des inneren Dienstes ohne Rücksicht darauf, ob es sich um gesetzlich oder auf untergesetzlicher Stufe geregelte Vollzugsakte handelt, übertragen.[799]

Pernthaler[800] versteht unter der „Leitung des inneren Dienstes" die volle Organisationsgewalt für den gesamten Dienstbetrieb des Amtes der Landesregierung. Dies gilt selbstverständlich nur, soweit nicht durch Verfassungsrecht (des Bundes) etwas anderes bestimmt ist. Diese Organisationsgewalt soll sich auf die gesamte Entscheidungsvorbereitung beziehen und impliziere ein darauf bezogenes Weisungs- und Aufsichtsrecht. Auch wenn dieser Meinung beizupflichten ist, die im übrigen auch der Praxis entsprechen dürfte, so ist doch auch hier auf die Schranken hinzuweisen, die daraus erwachsen, daß durch die Ausübung des Weisungs- und Aufsichtsrechts des Landesamtsdirektors die Leitungsbefugnis der Landesregierung bzw der ressortzuständigen Landesräte nicht unterlaufen werden darf. Die Funktion des Landesamtsdirektors als Hilfsorgan des Landeshauptmannes ist allerdings fachübergreifend und erfaßt die Einheit des Amtes und des Amtsbetriebes des Amtes der Landesregierung. Diese Leitungsbefugnis verdrängt nicht die Entscheidungsbefugnis der Landesregierung bzw der Mitglieder der Landesregierung in den Fachfragen, sondern tritt neben sie.

Im Einzelfall kann die Abgrenzung des inneren Dienstbetriebes zu den „Fachangelegenheiten", die von der Landesregierung oder den ressortverantwortlichen Landesräten zu erledigen sind, äußerst schwierig sein.[801] Vor allem in der Praxis kommt dem Landesamtsdirektor eine Funktion zu, die weit über

797 Vgl *Pernthaler/Lukasser*, Vorarlberger Landesverfassung, 184.

798 *Pesendorfer*, Innerer Dienstbetrieb, 68; so aber *Traxler*, Bemerkungen zu „Stolzlechner, Zur Organisation der Bezirkshauptmannschaften", ZfV 1977, 272.

799 *Pesendorfer*, Innerer Dienstbetrieb, 69.

800 *Pernthaler*, Landesamtsdirektor, 341; *Pernthaler/Lukasser*, Vorarlberger Landesverfassung, 186; vgl auch *Pesendorfer*, Landeshauptmann, 175.

801 Vgl *Pesendorfer*, Landeshauptmann, 181.

die bloße Erledigung des inneren Dienstes im Sinne einer Sachmittelverwaltung oder eines Personalmanagements hinausgeht.

Die Erteilung einer Weisung, eine Entscheidung bestimmten Inhalts zu treffen, wäre in einer Fachangelegenheit der selbständigen Landesverwaltung verfassungsrechtlich nicht gedeckt. Eine solche Weisung kann nur von der Landesregierung oder - vom sonst zuständigen - Landesrat, in Angelegenheiten der mittelbaren Bundesverwaltung durch den Landeshauptmann, ergehen.[802] Sonst hätte nämlich das verantwortliche Regierungsmitglied keine Ingerenzmöglichkeit auf die Erledigung der Sache.

Im Zweifel wird der Zuordnung eines Sachgebietes in die Kompetenz der Landesregierung Vorrang einzuräumen sein.[803] Grundsätzlich ist davon auszugehen, daß zu unterscheiden ist, ob der Schwerpunkt der Angelegenheit organisationsmäßiger oder fachlicher Natur ist.[804] Unter diesen Aspekten läßt sich auch die oben gestellte Abgrenzungsfrage zwischen innerem Dienstbetrieb und Dienstrecht leichter klären: Eine Maßnahme zählt dann zum Dienstrecht, wenn ihr Nahebezug zu dieser Materie stärker ist, als zu Fragen des Organisationsrechtes (siehe dazu auch B.IV.8.c) Im Einzelfall bleibt jedoch manche Frage offen: So, wenn beispielsweise die Verwendungsänderung innerhalb der Dienststelle als Maßnahme des inneren Dienstes, die Versetzung an eine andere Dienststelle als Maßnahme in Ausübung der Diensthoheit qualifiziert wird.[805] Auch hier muß jedoch geklärt werden, ob die betreffende Maßnahme einen größeren Nahebezug zur Organisation oder zum Dienstrecht hat. Tatsächlich hat die Verwendungsänderung prinzipiell einen starken Nahebezug zur Organisation. Sofern sich die Verwendungsänderung aber auf die Einstufung des Bediensteten in das dienstrechtliche Gehaltssystem auswirkt, scheint zumindest eine Parallelität von Organisations- und Dienstrecht gegeben zu sein.

Als wichtige Inhalte des inneren Dienstbetriebes[806] sind zusammenfassend festzuhalten:

* Koordination und organisatorische Integration von Landesverwaltung und mittelbarer Bundesverwaltung sowie der verschiedenen Organisationseinheiten[807]

---

802 *Pesendorfer*, Landeshauptmann, 182.

803 *Pesendorfer*, Innerer Dienstbetrieb, 70; *Pesendorfer*, Landeshauptmann, 177.

804 *Pesendorfer*, Innerer Dienstbetrieb, 69.

805 Vgl *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 68; aM *Traxler*, Bemerkungen zu „Stolzlechner, Zur Organisation der Bezirkshauptmannschaften", ZfV 1977, 272.

806 Die nachstehenden Merkmale kennzeichnen freilich nicht nur den inneren Dienst im Amt der Landesregierung. Vgl dazu im übrigen auch *Juranek*, Schulverfassung und Schulverwaltung, VI.4.2.

807 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 166.

* Die Gewährleistung der Funktionsfähigkeit und Effizienz der Verwaltungsabläufe in der Landesverwaltung und mittelbaren Bundesverwaltung[808] (bzw auch Auftragsverwaltung)
* Sorge für einen einheitlichen und geregelten Geschäftsgang[809]
* Organisation der Sachmittel im Amt der Landesregierung
* Diensthoheit nach Maßgabe der oben angeführten Grundsätze

3. *Gliederung des Amtes der Landesregierung*

Nach der Vorschrift des § 2 Abs 1 BVG Ämter der LReg gliedert sich das Amt der Landesregierung in Abteilungen, auf die die Geschäfte nach ihrem Gegenstand und ihrem sachlichen Zusammenhang aufgeteilt werden. Die Abteilungen können bei Bedarf zu Gruppen zusammengefaßt werden.

Die angeführte Bestimmung ist ein Musterbeispiel für überflüssige Verfassungskasuistik. Sie mag einst insoweit noch einen Sinn gehabt haben, als sie die in Konstituierung begriffenen Ämter der Landesregierungen anhielt, ihre Aufgaben nach sachlichen Gesichtspunkten zusammenzufassen und bestimmten Organisationseinheiten zur Erledigung zuzuweisen.

Angesichts der Ausdifferenzierung der öffentlichen Verwaltung ist es heute selbstverständlich, daß das Amt der Landesregierung durch weitere Organisationseinheiten untergliedert wird. Dies muß nicht immer starr und unflexibel nach bestimmten Mustern und Schablonen, wie bei „Abteilungen und Gruppen", erfolgen. Daß die Aufgabenverteilung immer unter dem Gesichtspunkt größtmöglicher Organisationseffizienz und der Gewährleistung der sachlichen Zusammenhänge erfolgt, ist ohnehin niemals, auch nicht bei Beachtung der Grundsätze des BVG Ämter der LReg, die ja ohnehin nur formaler Natur sind, garantiert. Auch in den Ämtern der Landesregierungen kommt es daher, wie in jeder Organisation[810], zu mehr oder weniger großen Aufgabenüberschneidungen, Parallelerledigungen und dergleichen.

Fraglich bleibt, ob § 2 Abs 1 BVG Ämter der LReg einen justiziablen Inhalt hat. Bestünde die Möglichkeit, daß eine Geschäftseinteilung des Amtes der Landesregierung (§ 2 Abs 4 BVG Ämter der LReg) als eine „Verwaltungsverordnung"[811] mit Erfolg angefochten werden könnte, weil etwa die Auf-

---

808 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 166.

809 Vgl *Weber/Pöschl*, Die Haftung der Länder in der mittelbaren Bundesverwaltung (1994), 60.

810 *Seibel* behandelt in seiner Schrift Funktionaler Dilettantismus[2] (1994) Fälle des Organisationsversagens im sogenannten „Dritten Sektor" zwischen Privatwirtschaft und staatlicher Verwaltung. Siehe dazu insbesondere 91 ff.

811 *Koja*, Verfassungsrecht, 367.

teilung der Geschäfte auf die einzelnen Abteilungen wegen unsachlicher Zusammenhänge erfolgt wäre?

Diese Frage ist wohl zu verneinen. Die Geschäftseinteilung als solche kann nicht beim VfGH angefochten werden. Zwar prüft der VfGH auch die sogenannten Verwaltungsverordnungen (Erlässe) auf ihre Gesetzmäßigkeit, jedoch nur dann, wenn sie Auswirkungen auf subjektive Rechte entfalten.[812] Einem auf Grund dieser Verwaltungsverordnung ergangenen Verwaltungsakt wird jedoch deshalb nicht mit Erfolg entgegengehalten werden können, daß er von einer verfassungswidrig eingerichteten Stelle ergangen ist, da er ja nicht dieser Stelle, sondern der Landesregierung zugerechnet wird. Wenn also die praktische Durchsetzbarkeit des § 2 Abs 1 BVG Ämter der LReg scheitert, so ist die Bestimmung dennoch nicht sanktionslos. Es bleibt die Verantwortlichkeit gemäß Art 142 Abs 1 lit d B-VG - zumindest theoretisch.

§ 2 Abs 2 über die Zusammenfassung von Abteilungen zu Gruppen ist als reine Ermächtigungsnorm zu verstehen (arg „können"). Keinesfalls kann darunter eine Verpflichtung verstanden werden, Gruppen zu bilden, auch wenn, freilich schwer vorstellbar wie, daran „Bedarf" bestehen sollte.

Mit der Vorschrift des § 2 Abs 3 wollte der Verfassungsgesetzgeber verhindern, daß verwaltungsexterne Personen den Abteilungen oder Gruppen des Amtes der Landesregierung vorstehen. Zumindest ist diese Bestimmung teleologisch so zu verstehen. Die Verwendung des Begriffes „Beamte" legt es an sich nahe, darunter einen Beamten im Sinne des überkommenen Beamtenbegriffes (also mit Unkündbarkeit, Pensionsberechtigung gegenüber dem Staat, eigenes Diziplinarrecht) zu verstehen. Dies würde auch einer historisch-versteinernden Verfassungsinterpretation entsprechen. Indessen verbietet es sich, die verfassungsrechtliche Festlegung von Organisationsstrukturen in einer Weise zu verstehen, daß die Kriterien auf die zum Versteinerungszeitpunkt unterverfassungsrechtlich bestehenden Normen einzementiert werden.

Zum Zeitpunkt der Erlassung des BVG Ämter der LReg kamen vertraglich gestaltete Dienstverhältnisse in leitenden Funktionen, soweit bekannt, nicht vor[813]. Dies bedeutete, daß der Verfassungsgesetzgeber offenbar auch nicht der Idee verfiel, der gegenwärtige Zustand könnte je anders sein. Was der Verfassungsgesetzgeber erkennbar nicht wollte, war, wie dies auch beim Landesamtsdirektor der Fall war, daß verwaltungsexterne Personen, diese Funktionen ausüben sollten.[814] Es mußten demnach Beamte des Amtes der Landesregie-

---

812 VfSlg 8029/1977; 8602/1979; 8807/1980; 13.635/1993; kritisch zu dieser Judikatur *Antoniolli/Koja*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 165; Mayer, B-VG, 385.

813 Angesichts der Vielfalt auch der bereits damals vorhandenen Organisationsstrukturen kann eine derartige Aussage daher nur unter Vorbehalt gemacht werden.

814 Was wiederum keineswegs die Bestellung verwaltungsextrerner Personen verhinderte.

rung sein. Diese Bestimmung ist aber nur so zu verstehen, daß, wenn diese Organe in die betreffenden Funktionen berufen werden, sie im Amt der Landesregierung tätig sein müssen.

Im Hinblick auf Verwaltungseffizienz haben auch diese Vorschriften kaum mehr Sinn. Es kann gerade unter den Bedingungen moderner Organisationsentwicklungen sinnvoll sein, auch verwaltungsexterne Personen mit der Leitung einer Abteilung im Amt der Landesregierung zu betrauen. Zu beachten ist auch, daß die Bestimmung des § 2 Abs 4 BVG Ämter der LReg leicht unterlaufen werden kann: Wenn das Organ gleichzeitig mit dem Bestellungsakt zu einem Bediensteten im Amt der Landesregierung gemacht wird, ist der Verfassungsvorschrift entsprochen.

4. Zur Geschäftseinteilung des Amtes der Landesregierung

Gemäß § 2 Abs 5 BVG Ämter der LReg wird die Geschäftseinteilung vom Landeshauptmann mit Zustimmung der Landesregierung erlassen. Soweit hiebei die Geschäfte der mittelbaren Bundesverwaltung in Betracht kommen, bedarf sie der Zustimmung der Bundesregierung. Dies gilt auch im Falle von Änderungen der Geschäftseinteilung.

Diese Vorschrift ordnet die Kompetenz zur Erlassung der Geschäftseinteilung ausschließlich dem Landeshauptmann zu. Daraus ergibt sich, daß es dem einfachen Gesetzgeber ebenso wie dem Landesverfassungsgesetzgeber verwehrt ist, Abteilungen des Amtes der Landesregierung zu schaffen oder ihnen Geschäfte zuzuweisen.[815]

Man könnte in einer solchen Regelung das Beispiel eines verfassungsrechtlichen Konzepts erblicken, das darin bestünde, daß die „innere Organisation" eben nicht Sache des Gesetzgebers, sondern ausschließlich der Verwaltung sei.[816] Diese Auffassung scheitert jedoch an dem Umstand, daß der Bundesgesetzgeber im Bereich der Bundesverwaltung durchaus derartige innerorganisatorische Fragen durch Gesetz regeln kann, ja, daß der Landesgesetzgeber selbst, soweit es sich nicht um das Amt der Landesregierung handelt, Fragen der inneren Organisation von Landesbehörden, etwa die Zahl der Abteilungen der Bezirkshauptmannschaft, regeln darf.

Auch diese Regelung läßt sich nur dadurch erklären, daß der Bundesverfassungsgesetzgeber dem Landesgesetzgeber keine Ingerenzmöglichkeit auf die - auch für die mittelbare Bundesverwaltung - wichtige Einrichtung des Amtes der Landesregierung eröffnen wollte und statt dessen lieber den Landeshauptmann, der in Angelegenheiten der mittelbaren Bundesverwaltung zudem

815 VfSlg 3681/1960; vgl auch *Klecatsky/Morscher*, Bundesverfassungsrecht, 837.

816 Vgl *Pesendorfer*, Landeshauptmann, 175.

dem zuständigen Bundesminister unterworfen ist, berufen wollte. So ist auch die Zustimmungspflichtigkeit der Geschäftseinteilung des Amtes der Landesregierung durch die Bundesregierung zu erklären.

Sachlich zu rechtfertigen sind solche Beschränkungen indessen nicht: Sie wären nur dann überhaupt von einem Konzept getragen, wenn gleiches auch für die Bundesverwaltung gälte, was, wie dargestellt, nicht der Fall ist. Darüber hinaus wird durch den zweiten Satz des § 2 Abs 5 BVG Ämter der LReg auf die organisatorische Besorgung der mittelbaren Bundesverwaltung eingewirkt, was systemwidrig ist.

Die Geschäftseinteilung des Amtes der Landesregierung ist nach herrschender Auffassung keine Rechtsverordnung, sondern eine sogenannte „Verwaltungsverordnung".[817] Es handelt sich daher um eine jener generellen Rechtsnormen, die nicht in Gesetzesform erlassen werden, sich nur an Personen innerhalb eines Organkomplexes richten, nicht jedoch nach außen wirken und daher auch keine Rechte und Pflichten von generell bestimmten Adressaten begründen.[818]

Dieser Auffassung folgend hat die schon zitierte Judikatur ausgeführt, daß die Geschäftseinteilung (ebenso übrigens wie die Geschäftsordnung) eine Angelegenheit der inneren Organisation darstelle, die die Zuständigkeit und damit das Verfahren vor dem gesetzlichen Richter nicht berühre.[819]

Nun trifft es zweifellos zu, daß die Geschäftseinteilung keine Verordnung sein **muß**. Dies bedeutet aber nicht, daß sie keine sein **darf**. Auch Akte der inneren Organisation sind der Regelung durch Gesetz und Verordnung - am Beispiel des BVG Ämter der LReg im übrigen anschaulich dargestellt: auch der Regelung durch Bundesverfassungsgesetz - zugänglich. Der Landeshauptmann könnte die Angelegenheiten der Geschäftseinteilung daher auch mittels Verordnung regeln. Rechtsgrundlage dieser Verordnung wäre § 2 Abs 3 BVG Ämter der LReg.

5. Geschäftsordnung

§ 3 Abs 1 BVG Ämter der LReg gibt den Grundsatz der fachlichen Leitung der Abteilungen des Amtes der Landesregierung durch die Landesregierung oder die nach der Landesverfassung oder der Geschäftsordnung der Landesregierung zuständigen Mitglieder der Landesregierung wieder.

---

817 VfSlg 5846/1968; 7671/1975; 7941/1976; *Klecatsky/Morscher*, Bundesverfassungsrecht, 837; *Koja*, Verfassungsrecht, 367.

818 *Koja*, Verfassungsrecht, 367.

819 VfSlg 7941/1976.

Gemäß Abs 2 wird das Nähere über den Geschäftsgang im Amte der Landesregierung durch eine Geschäftsordnung geregelt, auf deren Erlassung und Abänderung die Vorschrift des § 2 Abs 5 sinngemäß Anwendung findet. In der Geschäftsordnung sind auch Vertretungsregelungen zu verankern (Abs 3).

Auch für die Geschäftsordnung gilt, daß sie eine Verwaltungsverordnung ist[820], aber auch als Rechtsverordnung erlassen werden könnte. Hinsichtlich der Vertretungsregelung wird teilweise die Auffassung vertreten, daß dieser Inhalt der Geschäftsordnung eine Rechtsverordnung sei.[821] Dem ist entgegenzuhalten, daß diese Vertretungsbefugnisse bestimmter Organe des Amtes der Landesregierung auf das Innenverhältnis beschränkt bleiben. An der Zurechenbarkeit der jeweiligen Amtshandlung zur Landesregierung bzw einem Mitglied der Landesregierung ändert sich dadurch nichts.[822] Die Frage der Vertretung des Landes ist im übrigen noch unter B.V.9. näher zu behandeln.

Unter dem „Geschäftsgang" sind Regelungen zu verstehen wie der Weg der einzelnen Aktenstücke zur Willensbildung durch das zuständige Organ bis hin zur Vertretung der Landesregierung und ihrer einzelnen Mitglieder durch Beamte des Amtes der Landesregierung.[823]

6. *Zur Behördenqualität des Amtes der Landesregierung*

Die - hauptsächliche - Rolle des Amtes der Landesregierung, als administrativer Hilfsapparat der Landesregierung zu dienen[824], schließt nicht aus, das Amt der Landesregierung auch als Behörde der selbständigen Landesverwaltung einzurichten.[825] Nach der zitierten Judikatur bestimmt das BVG Ämter der LReg keineswegs, daß die Ämter der LReg ausschließlich die Geschäfte der Landesregierung als des obersten Vollzugsorgans des Landes und des Landeshauptmannes als des höchsten Organs der mittelbaren Bundesverwaltung im Land besorgen dürfen. Dies schließt die Judikatur „schon deswegen" aus, weil das Amt der LReg im § 8 Abs 5 lit a ÜG 1920 abstrakt als Behörde bezeichnet werde.[826] Die Begründung dieser Auffassung ist wenig überzeugend.[827]

Es gibt mE eine weniger umständliche Begründung für die im Ergebnis zutreffende Auffassung des VfGH als der Weg über die beiläufige und unklare

820 *Koja*, Verfassungsrecht, 368.

821 *Adamovich/Funk*, Verfassungsrecht, 283; *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 315; *Raschauer*, Landesverwaltung, 382 (FN 45).

822 *Koja*, Verfassungsrecht, 368; *Pernthaler/Lukasser*, Vorarlberger Landesverfassung, 188.

823 *Koja*, Verfassungsrecht, 368.

824 Vgl *Koja*, Verfassungsrecht, 368 mwN.

825 VfSlg 3681/1960; 9287/1981.

826 VfSlg 3681/1960.

827 *Koja*, Verfassungsrecht, 369; *Pesendorfer*, Landeshauptmann, 183.

Qualifikation des Amtes der Landesregierung als „Behörde" in § 8 Abs 5 lit a ÜG 1920.[828] Im Rahmen der Organisationshoheit des Landes ist der Gesetzgeber frei, in Angelegenheiten, die in den selbständigen Wirkungsbereich des Landes fallen, Behörden einzurichten. Er kann daher auch das Amt der Landesregierung grundsätzlich als Behörde einrichten. Methodisch richtig ist daher zu fragen, ob es eine bundesverfassungsrechtliche Vorschrift eindeutig verbietet, das Amt der Landesregierung als Behörde einzurichten, statt nach einer Vorschrift zu suchen, die dies erlaubt.[829] Auch an diesem Beispiel zeigt sich, daß sich die Auffassung der selbständigen Organisationshoheit der Länder auf Grund der Selbständigkeit dieser Länder im Staatsdenken noch nicht recht durchgesetzt hat.

Nun ergibt eine Analyse des BVG Ämter der LReg, daß dieses BVG die Rolle des Amtes der Landesregierung als administrativer Hilfsapparat der Landesregierung regelt, aber sich darüber ausschweigt, ob das Amt der Landesregierung darüber hinaus auch Behörde sein kann. Das Amt der Landesregierung müßte demnach in Angelegenheiten des selbständigen Wirkungsbereiches der Länder auch als Behörde eingerichtet werden dürfen. Das Argument *Kojas*, § 8 Abs 5 lit a ÜG 1920 regle die Vollziehung in der „Landesinstanz" abschließend, überzeugt nicht. Diese Bestimmung regelt, wie es einem Übergangsgesetz auch zukommt, lediglich, daß in jedem Land die bisherigen Behörden und Ämter der ehemals autonomen Verwaltung des Landes und die bisherige Behörde der politischen Verwaltung einschließlich der bei dieser Behörde vereinigten besonderen Verwaltungszweige eine einheitliche Behörde bilden, nämlich das Amt der Landesregierung. Daß diese so bezeichnete „Behörde" nicht auch sonst als „Behörde" eingerichtet werden könnte, ist damit nicht gesagt.

Das Amt der Landesregierung kann lediglich eine Unterinstanz zur Landesregierung bilden. Fraglich ist dabei, wer als Vorstand des Amtes der Landesregierung agiert, wenn dieses als selbständige Behörde eingerichtet ist. Nach der Judikatur können die Landesregierung und das ressortführende Mitglied auf das Amt der Landesregierung als Behörde 1. Instanz nicht mehr und nicht weniger Einfluß nehmen, als sie es einer Bezirkshauptmannschaft gegenüber tun können.

Nach *Pesendorfer* wird der Abteilungsvorstand wie ein Bezirkshauptmann tätig.[830] Diese Auffassung beschränkt den Landeshauptmann, der gemäß § 1 Abs 1 BVG Ämter der LReg der Vorstand des Amtes der Landesregierung ist,

828 Zur Kritik am Rekurs des VfGH auf diese Entscheidung: *Koja*, Verfassungsrecht, 371; vgl auch *Zluwa*, Über die Qualität des Amtes der Landesregierung als Behörde, JBl 1972, 178 ff.

829 Diesem Fehler verfällt auch *Pesendorfer*, Landeshauptmann, 184.

830 *Pesendorfer*, Landeshauptmann, 185.

darauf, den Abteilungsvorstand der zuständigen Abteilung zu ernennen und damit das behördliche Organ, nämlich den Abteilungsvorstand (gegebenenfalls auch Gruppenvorstand) zu kreieren. Aus systematischen Gründen (wäre der Landeshauptmann in seiner Eigenschaft als Vorstand des Amtes der Landesregierung selbst dem Bezirkshauptmann gleichzusetzen, wäre er u.U. der Weisung eines Mitgliedes der Landesregierung unterworfen) scheint diese Meinung durchaus einsichtig.[831]

e) Die Bezirkshauptmannschaften

§ 8 Abs 1 ÜG 1920 bezeichnet die Bezirkshauptmannschaften als Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung. § 8 Abs 4 lit b ordnet an, daß dem Landeshauptmann als Vorstand des Amtes der Landesregierung auch die Bezirkshauptmannschaften im Land unterstellt sind.

Die Änderung der „Organisation" (= Einrichtung, Zuständigkeit) der Bezirkshauptmannschaften bedarf gemäß Art 15 Abs 10 B-VG der Zustimmung der Bundesregierung.[832] Hinsichtlich damit verbundener Sprengeländerungen gilt indessen das Regime des § 8 Abs 5 lit d ÜG 1920.[833]

Die Grenzen der politischen Bezirke (= Sprengel der Bezirkshauptmannschaften), der Gerichtsbezirke und der Ortsgemeinden dürfen sich gemäß § 8 Abs 5 lit d ÜG 1920 nicht schneiden. Änderungen in den Sprengeln der politischen Bezirke werden nach dieser Bestimmung weiters durch Verordnung der Landesregierung mit Zustimmung der Bundesregierung verfügt.

§ 8 Abs 4 ÜG 1920 bestimmt ausdrücklich, daß die Bezirkshauptmannschaften Landesbehörden sind.[834]

Die Bestimmung des § 8 Abs 5 lit d ÜG 1920 über die Sprengeleinteilung der Bezirkshauptmannschaften wird von der herrschenden Meinung[835] und Staatspraxis[836] so verstanden, daß dem Landesgesetzgeber eine Festlegung dieser Sprengel versagt sei. Dies schließt allerdings nicht aus, daß der Gesetzgeber eine deklarative Aufzählung der Sprengel der Verwaltungsbezirke

831 *Pesendorfer*, Landeshauptmann, 185.

832 *Jabloner*, Mitwirkung, 281.

833 *Jabloner*, Mitwirkung, 281.

834 Vgl auch *Stolzlechner*, Bezirkshauptmannschaften,121.

835 *Stolzlechner*, Bezirkshauptmannschaften, 122.

836 So etwa seitens des Bundes im Schriftwechsel zwischen dem Amt der Vorarlberger Landesregierung (PrsG-020.00) und dem Bundesministerium für Inneres über eine 1994/1995 beabsichtigte Änderung des Vorarlberger Bezirksverwaltungsgesetzes, mit dem die Sprengel der Verwaltungsbezirke durch den Gesetzgeber festgelegt werden sollten.

vornimmt, sofern diese sonst durch Verordnungen festgelegt sind.[837] Der Sinn dieser Vorschrift, die die Sprengelfestlegung durch einen auf dem Stufenbau der Rechtsordnung niedrigeren Rechtsakt festschreibt, ist nicht erkennbar. Zugunsten der Zustimmungspflicht durch die Bundesregierung läßt sich argumentieren, daß die Bezirkshauptmannschaft eine funktionell gemeinsame Behörde von Bund und Ländern ist. Zudem soll im Interesse der Übersichtlichkeit der Rechtsordnung ein Schneiden mit den Sprengeln der Gerichtsbezirke oder mit Gemeindegrenzen, gleichsam präventiv verhindert werden.[838]

Die Verweigerung der Zustimmung durch die Bundesregierung ist nicht begründungspflichtig und zunächst keiner Überprüfung zugänglich. Es handelt sich dabei um einen Regierungsakt[839], gegen den keine Rechtsschutzmöglichkeit besteht,[840] es sei denn, man qualifizierte ihn als „verfahrensfreien Verwaltungsakt", was aber kaum dem historischen Begriff von diesem Instrument der Verwaltung entspräche. Darüber hinaus sind keine materiellen Kriterien positiviert, nach welchen die Zustimmung zu erteilen und verweigern wäre. Aus dem Bundesstaatsprinzip dürfte sich aber zumindest ein „Schikaneverbot" ergeben.[841]

Die Vorstandskompetenz des Landeshauptmannes ist - wie beim Amt der Landesregierung - auf innerorganisatorische Fragen beschränkt. Ein Weisungsrecht auch in materiellrechtlichen Fragen - das im Hinblick auf Art 101 B-VG systemwidrig wäre - steht dem Landeshauptmann nicht zu.[842]

Die Bezirkshauptmannschaften sind überall als monokratische Behörden eingerichtet. In § 8 Abs 5 lit b ÜG 1920 ist auch vom „Bezirkshauptmann" die Rede, dem die Bürgermeister und Bürgermeister-Stellvertreter der Gemeinden, die keine Städte mit eigenem Statut bilden, vor Antritt des Amtes das Gelöbnis auf die Bundesverfassung und die Landesverfassung leisten.

Ist damit das monokratische System verfassungsrechtlich verankert?[843] Die monokratische Organisation der Bezirkshauptmannschaft ist zweifellos still-

---

837 So auch das Vlbg Bezirksverwaltungsgesetz, LGBl Nr 1/1976; aM aber *Stolzlechner*, Bezirkshauptmannschaften, 122.

838 Darüber hinaus sind auch diverse Bundesbehörden (zB der Bezirksschulrat gem Art 81a Abs 2 B-VG sowie die Sicherheitsverwaltung des Bundes gem Art 78a Abs 1 B-VG) bezirksweise organisiert.

839 *Jabloner*, Mitwirkung, 56.

840 Die Auffassung *Jabloners*, Mitwirkung, 56, daß dem Regierungsakt keine verfassungsrechtliche Relevanz zukommt, ist sohin unzutreffend.

841 Eine derartige „Schikane" könnte möglicherweise dadurch einer Überprüfung durch den VfGH unterzogen werden, daß die Landesregierung die Verordnung dennoch erläßt und sich im Falle einer Anfechtung auf ein Schikaneverbot beruft.

842 *Stolzlechner*, Bezirkshauptmannschaften, 129.

843 In diesem Sinne wohl *Koja*, Verfassungsrecht, 374.

schweigend aus der Monarchie übernommen worden.[844] § 11 Satz 2 des damals in Geltung stehenden Gesetzes RGBl Nr 44/1868 bestimmte nämlich: „An der Spitze einer jeden solchen Behörde steht ein Bezirkshauptmann." Damit steht auch die beiläufige Erwähnung des Bezirkshauptmannes in § 8 Abs 5 lit b ÜG 1920 hin in Zusammenhang.[845] Auch die Verheißung des Art 120 B-VG hinsichtlich der Festsetzung weiterer Grundsätze für die Organisation der allgemeinen staatlichen Verwaltung in den Ländern deutet darauf hin, daß die bestehende Behördenorganisation vorläufig stillschweigend übernommen wurde. Ob sie damit freilich verfassungsrechtlich zementiert ist, ist fraglich. Der historische Kontext spricht indessen doch eher für die Annahme, daß die monokratische Behördenorganisation verfassungsrechtlich vorgegeben ist.[846]

Die Aussage *Zluwas*, wonach auf Grund der unveränderten Übernahme des Modells der Bezirkshauptmannschaften aus der Monarchie verfassungsrechtlich festgelegt ist, daß diese alle Verwaltungsagenden führen, die nicht anderen Dienststellen zugewiesen sind,[847] bedarf insoweit einer Konkretisierung, als natürlich der Landesverfassungsgesetzgeber für den Bereich der Landesverwaltung etwas anderes bestimmen kann (also die Generalzuständigkeit der Landesregierung festlegen kann).[848] Im Rahmen der „Systementscheidung" für die Bezirksverwaltung kann allerdings auch der einfache Landesgesetzgeber eine Zuständigkeit der Landesregierung festlegen. Eine bundesverfassungsrechtliche Garantie eines Instanzenzuges außerhalb des Art 103 Abs 4 B-VG existiert nicht.

Oberstes Organ in Angelegenheiten der inneren Organisation der Bezirkshauptmannschaften ist der Landeshauptmann.[849] Dies ergibt sich aus § 8 Abs 5 lit b ÜG 1920. Die Bestimmung schließt allerdings nicht aus, daß die Bestellung des Bezirkshauptmannes selbst wie auch anderer Bediensteter der Bezirkshauptmannschaft durch die Landesregierung erfolgt oder von der Landesregierung genehmigt wird.[850] Das Argument *Stolzlechners*, der Landeshauptmann könne gegenüber den Bezirkshauptmannschaften nicht mehr Rechte haben,

844 In diesem Sinne *Zluwa*, Gilt Art. 12 Abs. 1 Z 1 B-VG?, 37.

845 In diesem Sinne ist wohl auch *Reinberg*, Bemerkungen zur Organisation der Bezirkshauptmannschaften, ZfV 1977, 401 zu verstehen.

846 Vgl auch *Pernthaler*, Zuständigkeitsverteilung, 41.

847 *Zluwa*, Gilt Art. 12 Abs. 1 Z. 1 B-VG.?, 37.

848 So etwa Art 51 Vlbg LV; vgl dazu *Pernthaler/Lukasser*, Vorarlberger Landesverfassung, 182.

849 *Reinberg*, Organisation, 402; *Stolzlechner*, Bezirkshauptmannschaften, 130.

850 AM *Stolzlechner*, Bezirkshauptmannschaften, 130, hinsichtlich der Bestellung der Abteilungsleiter in der Bezirkshauptmannschaft.

denn als Vorstand des Amtes der Landesregierung,[851] scheint entgegen der Meinung *Reinbergs*[852] durchaus beachtlich.

Die Bestellung der Abteilungsvorstände und (allenfalls) Gruppenvorstände des Amtes der Landesregierung ist eine organisationsrechtliche Angelegenheit, was aber noch nicht bedeutet, daß sie unter die Angelegenheiten des inneren Dienstes fallen muß.[853] Vielmehr sind diese Maßnahmen vom Träger der Organisation, das ist das oberste Organ der Vollziehung, nach Maßgabe der Autonomie der Landesverfassung, damit im Regelfall die Landesregierung, zu vollziehen. Demnach kann auch die Bestellung des Bezirkshauptmannes nicht in die verfassungsrechtlich vorgegebene Vorstandskompetenz des Landeshauptmannes fallen. Dazu kommt, daß das schon zitierte Reichsgesetz aus dem Jahre 1868 nach der Judikatur keinerlei Bestimmung über die innere Organisation enthält[854], obwohl es eine Ernennungsregelung beinhaltete. Entgegen der Auffassung *Pesendorfers*[855] kann auch nicht aus § 9 Abs 3 letzter Satz ÜG 1920 abgeleitet werden, je nach der 1920 gebräuchlichen Praxis habe die Bestellung des Bezirkshauptmannes durch den Landeshauptmann oder die Landesregierung zu erfolgen. Diese Bestimmung meint gar nicht den Fall der Ernennung eines Behördenorganes, sondern trifft - auch hier - lediglich eine Übergangsregelung.

Der Landeshauptmann kann sich bei der Ausübung seiner Befugnisse des Landesamtsdirektors als das gemäß § 3 Abs 3 BVG Ämter der LReg vorgesehene Hilfsorgan bedienen.[856] Der Landesamtsdirektor verfügt dabei freilich über keinen verfassungsrechtlich garantierten Wirkungsbereich.

Die Bestimmung des § 8 Abs 5 ÜG 1920 regelt das Unterstellungsverhältnis der Behörde in organisationsrechtlicher Hinsicht und nicht die personalrechtliche Maßnahme der Bestellung eines Beamten zum Bezirkshauptmann[857] oder zum Abteilungsleiter. Der Bezirkshauptmann ist daher von der Landesregierung zu bestellen.[858] Auch die Versetzung, verstanden als Aufgabenzuweisung des Bediensteten zu einer anderen Dienststelle, ist keine innerorganisatorische, sondern eine dienstrechtliche Maßnahme.[859] Lediglich die Verwendungsände-

---

851 *Stolzlechner*, Bezirkshauptmannschaften, 124.

852 *Reinberg*, Organisation, 401.

853 AM offenbar *Reinberg*, Organisation; *Pesendorfer*, Landeshauptmann, 179.

854 VfSlg 2832.

855 *Pesendorfer*, Landeshauptmann, 187.

856 *Traxler*, Bemerkungen zu „Stolzlechner, Zur Organisation der Bezirkshauptmannschaften", ZfV 1977, 272; aM *Stolzlechner*, Bezirkshauptmannschaften, 133.

857 *Pernthaler*, Zuständigkeitsverteilung, 42 f.

858 So auch *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 316.

859 Vgl auch VwGH 8.11.1973, Zl 1973, 1453, 1454/73.

rung innerhalb der Dienststelle kann, wie schon oben ausgeführt, als Akt der Organisationshoheit begriffen werden.[860]

Der Bezirkshauptmann und seine Abteilungsleiter müssen ebensowenig „Beamte" im Sinne der dienstrechtlichen Bestimmungen sein, wie die Abteilungsvorstände des Amtes der Landesregierung.

Stolzlechner vertrat die Auffassung, daß die innere Organisation der Bezirkshauptmannschaften wie die anderer Behörden auf Grund des Art 18 Abs 1 B-VG durch Gesetz zu regeln sei und gab dies auch als herrschende Meinung aus.[861] Diesem Standpunkt wurde von *Reinberg*[862] mit Recht entgegengetreten. Auch für die Bezirkshauptmannschaften gilt wie für andere monokratische Behörden, daß Fragen der inneren Organisation nur soweit einer gesetzlichen Grundlage bedürfen, als sie unmittelbar außenwirksam sind. Nach außen tritt jedoch nur der Bezirkshauptmann in Erscheinung. Bei einem monokratischen Organ sind Fragen der inneren Organisation nicht außenwirksam, bei einem Kollegialorgan hingegen schon.[863] Dies schließt natürlich nicht aus, daß Fragen der inneren Organisation dennoch zum Gegenstand gesetzlicher Regelungen gemacht werden.

Die Forderung, ausreichende gesetzliche Grundlagen für „Bestimmungen über den technischen Ablauf der Amtsgeschäfte (Posteinlauf, Postauslauf, Registratur, Aufbewahrung und Vernichtung der Akten etc)"[864] zu schaffen, würde im übrigen, worauf *Reinberg* zutreffend hinweist, nur gesetzliche Leerformeln schaffen, ohne jeglichen praktischen Nutzen.[865] Es kann daher auch dem Verfassungsgesetzgeber gar nicht zugesonnen werden, mit der Kreation des Legalitätsprinzips auch Strukturen, die für den Rechtsunterworfenen keine unmittelbare Relevanz haben, zwingend einer gesetzlichen Regelung untergeordnet haben zu wollen.

Die Einrichtung einer sogenannten politischen Expositur (das sind „Außenstellen" der Bezirkshauptmannschaften), wie sie gelegentlich vorkommt[866], ist keine Kreation einer neuen Behörde.[867] Sie unterliegt daher auch nicht dem Zustimmungsrecht der Bundesregierung gemäß Art 15 Abs 10 B-VG. Dasselbe

860 AM offenbar *Traxler*, Bemerkungen, 272, der überhaupt jede Versetzung als Maßnahme des inneren Dienstes versteht.

861 *Stolzlechner*, Bezirkshauptmannschaften, 128.

862 *Reinberg*, Organisation, 401 ff.

863 VfSlg 7293/1974; 7512/1975; *Reinberg*, Organisation, 401.

864 *Stolzlechner*, Bezirkshauptmannschaften, 129.

865 *Reinberg*, Organisation, 401; vgl auch die Kritik an der überschießenden Anwendung des Legalitätsprinzips bei *Wielinger*, Was darf der Gesetzgeber?, FS *Walter* (1991), 755 ff.

866 Vgl die Nachweise bei *Stolzlechner*, Bezirkshauptmannschaften, 125.

867 *Stolzlechner*, Bezirkshauptmannschaften, 126.

gilt für allfällige periodische Sprechtage (Amtstage) einzelner Abteilungen einer Bezirkshauptmannschaft außerhalb des Behördensitzes.

f) Die Agrarbehörden

Gemäß Art 12 Abs 2 B-VG steht in den Angelegenheiten der Bodenreform die Entscheidung in oberster Instanz und in der Landesinstanz Senaten zu, die aus dem Vorsitzenden und aus Richtern, Verwaltungsbeamten und Sachverständigen als Mitgliedern bestehen. Der in oberster Instanz zur Entscheidung berufene Senat wird beim zuständigen Bundesministerium eingesetzt. Die Einrichtung, die Aufgaben und das Verfahren der Senate sowie die Grundsätze für die Einrichtung der mit den Angelegenheiten der Bodenreform sonst noch befaßten Behörden werden durch Bundesgesetz geregelt. Darin ist zu bestimmen, daß die Bescheide der Senate nicht der Aufhebung und Abänderung im Verwaltungsweg unterliegen; der Ausschluß eines ordentlichen Rechtsmittels von der Behörde erster Instanz an die Landesinstanz ist unzulässig.

Die Agrarbehörden finden des weiteren im § 8 ÜG 1920 Erwähnung, gemäß dessen Abs 1 und 4 die Agrarbehörden und Agrarlandesbehörden zu Behörden der Länder werden. Auch hier werden somit wesentliche Organisationsprinzipien von Landesbehörden bundesverfassungsrechtlich vorgegeben. Aber nicht nur dies: Gemäß dem schon zitierten Art 12 Abs 2 B-VG wird die Einrichtung der Landesagrarsenate in die Kompetenz des einfachen Bundesgesetzgebers übertragen, die der übrigen Agrarbehörden in die Grundsatzkompetenz des Bundes und die Ausführungsgesetzgebung der Länder gestellt.

Den Angelegenheiten der Bodenreform kam zur Zeit der Erlassung des B-VG eine weitaus bedeutendere Rolle zu als heute. Die Komplexität der Verfahren in Zusammenhang mit einer spezifischen Mentalität der Betroffenen[868] kann auch als Ursache - und eine gewisse Rechtfertigung - dieser Regelungsdichte gewertet werden. Die seither eingetretene Änderung der sozioökonomischen Verhältnisse stellt die ursprüngliche Sinnhaftigkeit dieser Regelungen in Frage. Massenverfahren gibt es bekanntermaßen heute keineswegs nur mehr in Angelegenheiten der Bodenreform. Ein dreigliedriger Instanzenzug in diesen Angelegenheiten muß daher als überzogen gewertet werden.

Nach der Judikatur handelt es sich bei den Angelegenheiten der Bodenreform um die nicht unter Art 10 fallenden „Aktionen auf dem Gebiet der Landeskultur (...), durch welche die gegebenen Bodenbesitz-, Benützungs- und Bewirtschaftungsverhältnisse den geänderten sozialen oder wirtschaftlichen Bedürfnissen entsprechend einer planmäßigen Neuordnung oder Regelung

868 Anschaulich geschildert bei *Lang*, Tiroler Agrarrecht I (1991), 9.

unterzogen werden sollen".[869] Bodenreformmaßnahmen setzen daher voraus, daß ein geschichtlich gewordener Zustand als Folge überkommener Flurverfassung oder durch andere Eingriffe in die Figurierung und Nutzung von Grundstücken als für die künftige Nutzung und Bewirtschaftung negativ bewertet wird und daher planmäßig entsprechend neuen bzw künftigen Anschauungen und Bedürfnissen verbessert worden soll.[870] Kennzeichnend für die Bodenreformmaßnahme bleibt somit, daß ein Zustand durch staatliche Intervention (mit Befehls- und Zwangsgewalt) in einen neuen Zustand transformiert werden soll.[871] Gemeint sind somit die Maßnahmen der Zusammenlegung, der Enklavenbereinigung im Waldland sowie die Regulierung und Teilung agrargemeinschaftlicher Grundstücke.[872]

Angelegenheiten der Nutzung und Verwaltung des sogenannten Gemeindegutes, das sind im Eigentum von Gemeinden stehende Grundflächen, an denen gemeinschaftliche Nutzungsrechte einer bestimmten Gruppe von Bürgern bestehen, und dessen Aufhebung, zählen nicht zu den Angelegenheiten der Bodenreform und unterliegen daher auch nicht von Verfassungs wegen deren Behördenorganisation.[873]

Die Bindung des Landesgesetzgebers an die bundesverfassungsgesetzlichen und einfachgesetzlichen Vorgaben besteht nur so weit, als es sich um die Vollziehung der Angelegenheiten der Bodenreform im Sinne der zitierten Judikatur handelt. Nicht haltbar ist daher mE die These von der Generalzuständigkeit der Agrarbehörden, die besagt, daß zur Entscheidung in allen Angelegenheiten, die zum Zwecke der Durchführung einer Zusammenlegung einbezogen werden müssen, die Agrarbehörden zuständig sind.[874] Die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts begründen dieses überraschende Resultat mit Anwendung der Versteinerungstheorie, wonach nach dem Stand der Rechtsordnung vom 1.10.1925 zur Entscheidung über Streitigkeiten betreffend agrarische Operationen die Agrarbehörden zuständig gewesen seien.[875]

Selbst wenn jedoch zum Versteinerungszeitpunkt eine Zuständigkeitskonzentration bei den Agrarbehörden bestanden haben mag, ist damit nicht

---

869 VfSlg 9173/1981; vgl aber auch VfSlg 1390/1931; 3504/1959; 3649/1959; s auch *Lang*, Tiroler Agrarrecht I, 12 ff; *Holzer*, Agrar-Raumplanungsrecht, 74.

870 *Lang*, Tiroler Agrarrecht I, 13.

871 *Lang*, Tiroler Agrarrecht I, 13 f.

872 *Lang*, Tiroler Agrarrecht I, 14.

873 *Morscher*, Gemeinnutzungsrechte am Gemeindegut, ZfV 1982, 1 ff, insbesondere aber 5 ff.

874 *Lang*, Tiroler Agrarrecht I, 103; *Walter/Mayer*, Grundriß des Besonderen Verwaltungsrechts[2] (1987), 270.

875 VfSlg 3798/1960; 5747/1968; VwSlg 11.300/1984; nach VfSlg 5747/1968 ist diese Generalzuständigkeit allerdings nur dann gegeben, wenn die Einbeziehung zum Zwecke der Durchführung des Zusammenlegungsverfahrens „unbedingt erforderlich" ist.

präjudiziert, daß sämtliche neuen Staatsaufgaben, mögen sie auch in einem Konnex mit dem Zusammenlegungsverfahren stehen, in diese Zuständigkeit fallen. „Versteinert" ist die Kompetenz „Bodenreform", nicht die Kompetenz der Agrarbehörden.[876]

Verfassungsrechtlich zulässig ist es, wenn, wie in Tirol, das Amt der Landesregierung die Funktion der Agrarbezirksbehörde wahrnimmt.[877] Dies zum einen deshalb, weil das Amt der Landesregierung, wie schon unter B.V.1.d.6. dargelegt, die Funktion einer Behörde wahrnehmen kann, und weiters, weil das Agrarbehördengesetz 1950 den Ländern diesen Gestaltungsspielraum beläßt. Entsprechend der Versteinerungstheorie ist davon auszugehen, daß das Agrarbehördengesetz keine weiteren Regelungen treffen darf, als zum Versteinerungszeitpunkt zu den Grundsätzen für die Einrichtung der mit den Angelegenheiten der Bodenreform sonst noch befaßten Behörden zählte.

Hinsichtlich der inneren Organisation der Agrarbehörden wurde von *Pesendorfer*[878] die Auffassung vertreten, daß es zulässig sei, den Landeshauptmann zur Leitung des „inneren Dienstes" der Agrarbehörden zu berufen. Dies ist richtig, es stellt sich indessen nur die Frage, auf welcher Rechtsstufe dieser Berufungsakt zu erfolgen hat. Entgegen der Meinung *Pesendorfers*[879] erscheint es als nicht zulässig, dem Landeshauptmann durch einen Akt des Gesetzgebers diese Funktion zu übertragen. Das BVG Ämter der LReg beruft den Landeshauptmann ja lediglich zum Vorstand des Amtes der Landesregierung, § 8 Abs 5 lit b ÜG 1920 unterstellt ihm lediglich die Bezirkshauptmannschaften. Abseits dieser verfassungsrechtlichen Sonderbestimmungen gilt jedoch der Grundsatz, daß die Aufgabenverteilung der Landesregierung in der Geschäftsordnung festzulegen ist.[880] Die Regelung in der Geschäftsordnung beansprucht Exklusivität.[881] In diese Aufgabenverteilung darf auch der einfache Gesetzgeber nicht eingreifen. Dies bedeutet, daß die Zuweisung dieser Aufgabe an den Landeshauptmann ausschließlich in der Geschäftsordnung erfolgen darf. Als ausschließlich deklarativer Grundsatz könnte eine gesetzliche Regelung indessen zulässig sein.

In der RV zur Bundesstaatsreform ist vorgesehen, die besondere Kompetenz des Bundes hinsichtlich der Einrichtung der Agrarbezirksbehörden und der

876 Siehe auch *Bußjäger*, Naturschutzkompetenzen, 81 f.
877 VfSlg 5978/1969; *Lang*, Tiroler Agrarrecht I, 16.
878 *Pesendorfer*, Landeshauptmann, 192 f.
879 *Pesendorfer*, Landeshauptmann, 193 f.
880 *Koja*, Verfassungsrecht, 327.
881 *Koja*, Verfassungsrecht, 327.

Landesagrarsenate zu beseitigen.[882] Hingegen wäre an die Beibehaltung des Obersten Agrarsenates gedacht - eine merkwürdige Inkonsequenz und ein Beispiel für das Beharrungsvermögen bürokratischer Strukturen.

g) Die unabhängigen Verwaltungssenate

Mit der B-VG-Novelle 1988, BGBl Nr 685, wurde eine neue Verwaltungsbehörde geschaffen, nämlich die unabhängigen Verwaltungssenate in den Ländern. Ziel war es, eine dem Art 6 MRK entsprechende Vollziehung des Verwaltungs**straf**rechtes[883] sicherzustellen.[884] Die verfassungsrechtlichen Grundlagen ihrer Organisation finden sich in Art 129b B-VG. Die nähere Organisation der unabhängigen Verwaltungssenate sowie das Dienstrecht ihrer Mitglieder werden durch Landesgesetz, das Verfahren durch Bundesgesetz geregelt (Art 129b Abs 6 B-VG).

---

882 Art 15 Abs 6 B-VG nF (Art 1 Z 6 RV).

883 Es besteht jedoch keine „Generalkompetenz" der UVS zur Entscheidung über Berufungen in Verwaltungsstrafangelegenheiten. Die Einführung der Bestimmungen der Art 129a und 129b B-VG haben besonderen bundesverfassungsrechtlichen Behördenzuständigkeiten zur Entscheidung in Verwaltungsstrafverfahren nicht derogiert. Abgesehen von den schon durch Art 129a Abs 1 Z 1 B-VG ausgenommenen Finanzstrafsachen ist daher weiterhin die Datenschutzkommission Berufungsbehörde in Strafverfahren nach dem DSG, ebenso wie die Landesagrarsenate hinsichtlich Verwaltungsstrafverfahren nach den Bodenreformgesetzen. Diese Zuständigkeitseinsprengungen sind sachlich nicht mehr begründet und daher rechtspolitisch problematisch. Eine ineffiziente Verschränkung mit dem Verfahren vor der Datenschutzkommission ergibt sich im übrigen auch aus § 14 Abs 3 DSG, wonach die Verwaltungsbehörde - außer bei Gefahr im Verzug - ihr Verfahren bis zu Entscheidung einer Vorfrage durch die Datenschutzkommission auszusetzen hat (vgl VfGH 26.06.1997, B 1565/96). In der Regierungsvorlage eines Datenschutzgesetzes 2000 (1613. Blg Sten Prot NR XX.GP) ist allerdings eine maßgebliche Änderung geplant: Demnach würden die Strafverfahren in Datenschutzangelegenheiten nunmehr von der Bezirksverwaltungsbehörde in erster Instanz abgewickelt. Zweite Instanz wäre dann auch in diesen Angelegenheiten der UVS.

884 *Mayer*, B-VG, 353; *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 349, sprechen von der Vollziehung des „Verwaltungsrechtes", was wohl etwas zu weit gegriffen ist. Vgl auch *Grof*, Der oö Verwaltungssenat als MRK-konforme Rechtsschutzinstitution?, ÖJZ 1995, 228, verweist auch auf die Notwendigkeit, ein unabhängiges Organ zu institutionalisieren, das die Rechtmäßigkeit der von Behörden außerhalb des Verwaltungsstrafverfahrens angeordneten Freiheitsentziehungen im Bereich des Fremdenrechts überprüfen kann. Eine gewisse Problematik ergibt sich daraus, daß die Anordnung in Abs 2 des VStG-Übergangsrechts 1991, Anlage 2 der Wiederverlautbarungskundmachung, BGBl Nr 52/1991, aus welcher sich ergibt, daß die Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung zur Entscheidung über Berufungen in Verwaltungsstrafverfahren zuständig sind, die vor dem 1. Jänner 1991 anhängig gemacht wurden, nach Auffassung des VfGH auch verfassungsrechtlich (Art 8 Abs 4 PersFrSchG sowie vor allem Art IX Abs 2 der B-VG-Novelle 1988) vorgegeben ist. Auf Grund der neueren Rechtsprechung des EGMR zur Anwendbarkeit des österreichischen Vorbehaltes zu Art 5 MRK auf Art 6 MRK (Gradinger = EGMR v 23.10.1995, ÖJZ 1995, 954 ff) sind verschiedene, etwa bei den Gerichtshöfen des öffentlichen Rechts anhängige Verwaltungsstrafverfahren als MRK-widrig einzustufen (vgl VfSlg 15.027/1997).

Die UVS sind Verwaltungsbehörden[885] der Länder.[886] *Mayer* geht davon aus, daß durch die Einrichtung der UVS die Stellung der Landesregierung als oberstes Organ „ganz unberührt" geblieben ist.[887] Diese Annahme ist nicht zwingend. Genauso ließe sich die Auffassung vertreten, daß die UVS als „oberstes Organ" neben die Landesregierung getreten sind, was freilich eine partielle Derogation des Art 19 Abs 1 B-VG bedeuten würde. Systematisch sprechen daher die besseren Gründe dafür, der Auffassung *Mayers* zu folgen.[888] Dies hat zur Konsequenz, daß die Verwaltungssenate, soweit sie nicht weisungsungebunden agieren, „unter der Leitung" des obersten Organs Landesregierung stehen und auch an deren Weisungen gebunden sind.[889] Sie sind daher im Bereich des „inneren Dienstes" der Landesregierung nachgeordnet.[890] Eine Unterordnung unter den Landeshauptmann in seiner Funktion als Vorstand des Amtes der Landesregierung besteht jedoch nicht, da § 8 Abs 5 lit b ÜG 1920 nur die Bezirkshauptmannschaften erfaßt.

Die UVS haben keine „nachgeordneten Behörden" im Sinne des Art 20 Abs 1 B-VG. Sie sind von der übrigen (Landes-)Verwaltung organisatorisch streng getrennt (mit Ausnahme der Weisungsgebundenheit gegenüber der Landesregierung in Angelegenheiten des inneren Dienstes).[891] Die UVS haben aber auch keine sachlich in Betracht kommenden Oberbehörden.[892]

Die UVS können funktionell Bundes- oder Landesorgane sein. In der Organisation der UVS sind die Länder relativ frei.[893] Die Bestellungsdauer der Mitglieder muß jedoch mindestens sechs Jahre dauern. Daneben gebietet Art 6 MRK ebenso wie auch der Gerichtsbegriff des Gemeinschaftsrechts eine

---

885 In VfSlg 14.164/1995 hat der VfGH klargestellt, daß die UVS keine „Gerichte", sondern - bei Besorgung der ihnen verfassungsgesetzlich zukommenden Aufgaben weisungsfreie - „Verwaltungsbehörden" im Sinne des B-VG sind.

886 *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 350; *Mayer*, B-VG, 353; *Thienel*, Das Verfahren der Verwaltungssenate (1991), 14; VwGH 24.3.1994, Zl 92/18/0238.

887 *Mayer*, Die unabhängigen Verwaltungssenate in den Länder, in: Walter (Hrsg), Verfassungsänderungen 1988 (1989), 86. So auch *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 334.

888 Man könnte, worauf *Thienel*, Verfassungsrechtliche Probleme der derzeitigen Ausgestaltung der Unabhängigen Verwaltungssenate, in: *Pernthaler (*Hrsg), Unabhängige Verwaltungssenate und Verwaltungsgerichtsbarkeit (1993), 23, hinweist, die Unabhängigen Verwaltungssenate im Sinne der Terminologie *Kojas* (Verfassungsrecht, 269 ff) als oberste Organe im weiteren Sinne betrachten, nämlich jenen weisungsfreien und in letzter Instanz entscheidenden Organen. Vgl aber dagegen VfSlg 3605/1959, in dem Kollegialbehörden mit richterlichem Einschlag als oberste Organe bezeichnet werden.

889 *Mayer*, Verwaltungssenate, 86.

890 *Mayer*, Verwaltungssenate, 87; *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 354.

891 *Mayer/Stöberl*, Die unabhängigen Verwaltungssenate im Rechtsschutzsystem, Teil I, ÖJZ 1991, 258; *Mayer*, Verwaltungssenate, 87.

892 *Mayer/Stöberl*, Die unabhängigen Verwaltungssenate, 258; *Mayer*, Verwaltungssenate, 87.

893 Die Organisationsgesetze divergieren daher mitunter auch beträchtlich, wenn auch nicht so gravierend, daß, wie *Grof*, Oö Verwaltungssenat, 281, behauptet, eine Pauschalbetrachtung der UVS in organisationsrechtlicher Hinsicht nicht möglich sei.

Bestellung auf einen gewissen Zeitraum.[894] Der VfGH verlangt eine gesetzliche geregelte, längere Bestellungsdauer[895]. Im Zusammenhang mit dem Erfordernis des Art 6 MRK wurde (außerhalb der UVS) eine Bestellungsdauer von 3 Jahren als hinreichend erachtet.[896] Die Entscheidung des VfGH vom 2.10.1997, B 2434/95, wonach auf Grund der Mitwirkung eines ehemaligen Polizeijuristen bei der Entscheidung des UVS der äußere Anschein der Unbefangenheit nicht gewahrt war, spricht entgegen einer offenbar verbreiteten Meinung[897] nicht dagegen, daß eine befristete Bestellung mit der Bundesverfassung, insbesondere Art 6 MRK, unvereinbar wäre. Im konkreten Fall ging es um eine bestimmte Konstellation, die den Eindruck der Unbefangenheit tatsächlich in Zweifel zog.[898] Dies sagt jedoch nichts darüber aus, daß eine befristete Bestellung schlechthin unzulässig sein könnte.[899] Auch lehnte der VfGH mit Beschlüssen vom 6. Oktober 1997, B 1113/97-4, 1614/97-3, 496/97-3, also einige Tage nach dem angeführten Erkenntnis, die Behandlung mehrerer Beschwerden ab, in denen die Tribunalqualität des Vorarlberger UVS in Zweifel gezogen worden waren (die Mitglieder des Vorarlberger UVS werden befristet bestellt - allerdings nur bei der erstmaligen Bestellung). Der VfGH verwies in den Beschlüssen jeweils auf seine ständige Rechtsprechung zur Unabhängigkeit und Unparteilichkeit der Mitglieder eines „Gerichtes" im Sinne des Art 6 Abs 1 MRK, wonach auch befristete Bestellungen zulässig seien. Man wird also keinesfalls eine pauschale Unzulässigkeit einer befristeten Bestellung annehmen können.[900]

Der bundesverfassungsgesetzlich festgelegte Mindestzeitraum für die Bestellung der Mitglieder der UVS müßte neben den Anforderungen der MRK

---

894 Vgl *Mayer*, B-VG, 546; *Mayer*, Verwaltungssenate, 89; der EGMR hat im Ringeisen-Urteil aus dem Jahre 1971 eine Amtsdauer von fünf Jahren, im Sramek-Urteil eine solche von drei Jahren als ausreichend betrachtet (vgl EGMR 22.10.1984, Serie A Nr 84 = EuGRZ 1985, 336). Vgl auch die Nachweise bei *Thienel*, Verfassungsrechtliche Probleme, 40.

895 VfSlg 10.800/1986; *Mayer*, B-VG, 546.

896 *Mayer*, B-VG, 546.

897 Vgl dazu *Kommenda*, Das Dilemma der Verwaltungssenate, in: „Die Presse" v. 20.10.1997 (Rechtspanorama). In einem von der SPÖ ausgearbeiteten Entwurf einer B-VG-Novelle (Frühjahr 1998) wurde diese Meinung ebenfalls vertreten. Die Judikatur des VfGH fand eine weitere Fortsetzung in VfGH 28.8.1998, B 3109/97.

898 Vgl übrigens zu diesem Komplex schon einige Jahre vor dem fraglichen Erkenntnis *Baumgartner*, Die unabhängigen Verwaltungssenate und der Tribunalbegriff des Art 6 MRK, ZUV 1995/1, 16.

899 Völlig verfehlt daher auch die Beurteilung *Baumgartners*, Unabhängige Verwaltungssenate, 20, wonach die begrenzte Bestellungsdauer die MRK-Konformität der UVS in Frage stelle. Zutreffend hingegen *Grabenwarter*, Glosse zu VfGH 2.10.1997, B 2434/95, JBl 1998, 240.

900 Treffend äußert sich *Röser*, Von der advokatorischen Verve, ZUV 1998, 12, daß die Frage der „Unabhängigkeit der UVS" immer nur unter dem Blickwinkel des Verhältnisses der UVS zur Verwaltung gesehen werde. Er schildert in dem angeführten Beitrag anschaulich, daß die Unabhängigkeit eines Rechtsprechungsorgans auch von anderen Seiten gefährdet werden kann.

auch den gemeinschaftsrechtlichen Anforderungen, die an ein „Gericht“[901] gestellt werden, entsprechen.[902]

Der Begriff der „erforderlichen Zahl“ von sonstigen Mitgliedern des UVS wird so auszulegen sein, daß eine Rechtspflicht des Landes besteht, den UVS mit der erforderlichen Zahl von Mitgliedern auszustatten.[903] Freilich ist ein Verstoß gegen diese Vorschrift, handelt es sich bei der Bestellung eines Mitgliedes eines UVS doch um einen individuellen Verwaltungsakt, der als solcher nicht einklagbar ist, fast sanktionslos - ausgenommen „nur“ die politische Verantwortlichkeit der Mitglieder der Landesregierung gemäß Art 142 B-VG.

Keiner Sanktion unterliegt der Verstoß gegen die Bestimmung des Art 129b Abs 1 B-VG, wonach wenigstens der vierte Teil der Mitglieder des UVS aus Berufsstellungen im Bund entnommen werden soll.[904] Ein ähnliche Bestimmung, allerdings auf die Länder und die Gerichtsbarkeit bezogen, kennt Art 134 Abs 3 B-VG für die Mitglieder des VwGH.[905]

---

901 Verschiedene Richtlinien (etwa die sogenannte 2. Diplomanerkennungsrichtlinie (92/51/EWG)) verlangen die Überprüfung bestimmter Verwaltungsakte (wie etwa die Vergabe von Aufträgen oder die Anerkennung von Diplomen) durch ein „Gericht“. Die Kriterien, denen ein solches Gericht genügen muß, werden vom Gemeinschaftsrecht nicht explizit angeführt. Sie ergeben sich vielmehr aus der Rechtsprechung des EuGH (vgl B.V.5.a sowie Rs 61/65; 246/80; 102/81; vgl auch *Schweitzer/Hummer*, Europarecht[5] (1996), 161). Ein etwas anderes Konzept verfolgt die sogenannte Rechtsmittelrichtlinie in Vergabesachen (Richtlinie zur Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften für die Anwendung der Nachprüfungsverfahren im Rahmen der Vergabe öffentlicher Liefer- und Bauaufträge, 89/665/EWG): In dieser Richtlinie werden die Voraussetzungen präzisiert, denen eine nachprüfende Kontrollinstanz in Vergabeangelegenheiten genügen muß.

902 Kritisch zur Bestellungsdauer jedoch *Kobzina*, Verwaltungsgerichtsbarkeit und Föderalismus, in: *Pernthaler* (Hrsg), Unabhängige Verwaltungssenate und Verwaltungsgerichtsbarkeit (1993), 173 f. Ebenso harsch die Kritik von *Kobzina*, Die richterliche Verwaltungskontrolle und die ausstehende Integration von Rechtsschutz und Föderalismus, JBl 1993, 211 ff, wonach die UVS unter dem Gesichtspunkt des historischen österr Rechtsschutzsystems mit seinen Sicherungen der gerichtlichen Rechtskontrolle fehl am Platz seien. Dem ist zu entgegnen, daß die UVS unter dem Gesichtspunkt der Unabhängigkeit des Rechtsschutzes wohl nicht schlechter als die Landesregierung als Verwaltungsorgan, an deren Stelle sie im Verwaltungsstrafverfahren und teilweise im Verwaltungsverfahren getreten sind, sein können. Was Kognitionsfähigkeit, Unmittelbarkeit und mündliche Verhandlung betrifft, sind sie jedenfalls den Gerichtshöfen des öffentlichen Rechts deutlich überlegen. Keine Zweifel dürften aber hinsichtlich der Bestellungsdauer jedenfalls beim oö Verwaltungssenat bestehen (vgl *Grof*, Oö Verwaltungssenat, 287). *Grof*, Oö Verwaltungssenat, 288 f, bezweifelt hingegen aus anderen, mE nicht zielführenden Argumenten die MRK-konforme Ausgestaltung des Verfahrens vor dem UVS durch den Bundesgesetzgeber (hinsichtlich der Nichtverwirklichung des Anklagegrundsatzes, der angeblichen Waffenungleichheit und nicht garantierten Unschuldsvermutung im Verwaltungsstrafverfahren. Allerdings kann auch die vorhandene oder nicht vorhandene oder bloß potentielle Beförderungsmöglichkeit die Unabhängigkeit eines Mitgliedes des Unabhängigen Verwaltungssenates gefährden (vgl dazu *Denk*, Wie unabhängig sind die Unabhängigen Verwaltungssenate?, ÖJZ 1995, 213).

903 So *Klecatsky/Morscher*, Bundesverfassungsrecht, 618, zur inhaltlich im wesentlichen gleichlautenden Vorschrift des Art 134 Abs 1 B-VG.

904 Zum rechtspolitischen Hintergrund dieser Bestimmung vgl *Mayer*, Verwaltungssenate, 89 f.

905 Vgl dazu näher *Jabloner*, Die Gerichtsbarkeit im Bundesstaat, FS *Koja* (1998), 253 f.

Art 129a Abs 2 B-VG ermöglicht die Ausschaltung der zweiten Instanz (bzw auch dritten Instanz) und damit der obersten Organe der Vollziehung durch den einfachen Gesetzgeber. Freilich ist in den Angelegenheiten der mittelbaren Bundesverwaltung sowie der Art 11 und 12 B-VG die Zustimmung der beteiligten Länder zur Kundmachung einer solchen Regelung erforderlich.[906] Der Entzug der betreffenden Aufgabe und Rückübertragung auf die Verwaltungsbehörden bedarf keiner Zustimmung der beteiligten Länder.

Unzulässig ist die Einrichtung des UVS als erste Instanz, wenn ein administrativer Instanzenzug als solcher überhaupt in Betracht. Art 129a Abs 1 B-VG bestimmt zwar, daß die UVS nach Erschöpfung des administrativen Instanzenzuges, sofern ein solcher in Betracht kommt, erkennen. Man könnte nun davon ausgehen, daß ein administrativer Instanzenzug eben nicht in Betracht kommt, wenn der Materiengesetzgeber die Zuständigkeit einer administrativen Instanz ausgeschlossen hat. Allerdings ergibt sich aus Art 129 Abs 2 B-VG, daß gesetzlich vorgesehen werden kann, daß die Entscheidungen in erster Instanz unmittelbar beim UVS angefochten werden können. Daraus ist zu schließen, daß eine Einrichtung des UVS als erste Instanz unzulässig wäre. Die Wendung „sofern ein solcher in Betracht kommt" in Art 129a Abs 1 B-VG meint daher die sogenannten verfahrensfreien Verwaltungsakte sowie wohl auch Akte der Privatwirtschaftsverwaltung, deren Kontrolle nach der Judikatur des VfGH dem UVS zur Prüfung übertragen werden kann.[907]

Thienel geht mE zutreffend davon aus, daß das Zustimmungsrecht der Länder auch die außerhalb des Art 12 B-VG angesiedelten Kompetenzen des Bundes zur Grundsatzgesetzgebung (vgl etwa Art 14 Abs 2 und 3, Art 14a Abs 3 und 4 B-VG) umfaßt.[908] Das Zustimmungsrecht umfaßt auch die Angelegenheiten des Art 11 Abs 2 B-VG, also auch Regelungen im AVG und VStG, was auch durch die Judikatur klargestellt wurde.[909]

Das B-VG überträgt in Art 129b Abs 3 B-VG die Amtsenthebung eines Mitgliedes des Unabhängigen Verwaltungssenates dem Verwaltungssenat selbst. Die Amtsenthebung hat mittels Bescheides zu erfolgen. *Mayer* geht ohne nähere Begründung davon aus, daß diese Aufgabe der Vollversammlung des UVS zukommt.[910] Diese - der einfachgesetzlichen Rechtslage entsprechende -

---

906 Derartige bundesgesetzliche Regelungen sind mittlerweile bereits recht häufig (zB § 123 KFG, § 19a BehinderteneinstellungsG, § 19 UmweltgutachterG und StandorteverzeichnisG, § 8 UmweltinformationsG, §§ 61, 67, 75 ChemG). Sie scheinen jedoch recht wahllos eingefügt worden zu sein. Ein hinter diesen punktuellen Maßnahmen eventuell stehendes Konzept scheint nicht eruierbar.

907 VfSlg 14.891/1997.

908 *Thienel*, Verfassungsrechtliche Probleme, 28.

909 VfSlg 13.179/1992; vgl auch *Thienel*, Verfassungsrechtliche Probleme, 29.

910 *Mayer*, Verwaltungssenate, 90.

Meinung könnte sich insoweit begründen lassen, als das B-VG dem Vorsitzenden des UVS in Art 129 Abs 2 die Aufgabe überträgt, eine nach der Geschäftsverteilung des UVS einem Mitglied zufallende Sache im Falle dessen Behinderung diese durch Verfügung abzunehmen.[911] Das B-VG unterscheidet somit ausdrücklich zwischen einer Kompetenz des Vorsitzenden und einem Beschluß des UVS. Diese Entscheidung muß daher von jemand anderem als dem Vorsitzenden gefällt werden. Damit ist freilich nicht gesagt, daß dies die Vollversammlung tun muß, denkbar wäre auch, daß die Amtsenthebung eines Mitgliedes einem bestimmten Senat, also einer Art „Disziplinarsenat" zugewiesen wird. Wenn das B-VG an anderer Stelle, nämlich in Art 129a Abs 1, formuliert, daß die UVS in bestimmten Angelegenheiten „erkennen", so ist damit ja auch nicht die Vollversammlung gemeint. Hingegen ist in Art 135 B-VG die Vollversammlung des VwGH und deren Kompetenzen ausdrücklich geregelt. Ein gewisses Argument liefert höchstens noch Art 129 Abs 5 B-VG, wonach nach dem das Verfahren vor den unabhängigen Verwaltungssenaten regelnden Bundesgesetz diese Behörden durch mehrere oder einzelne ihrer Mitglieder entscheiden. Man könnte nun argumentieren, daß außerhalb dieses Bundesgesetzes (gemeint sind AVG und VStG) der UVS eben nicht durch Einzelmitglieder oder Senate, sondern vielmehr in seiner Gesamtheit entscheidet. Aber auch dies scheint mir nicht zwingend. Man könnte ebensogut argumentieren, daß die Art der Vollziehung des Dienstrechtes der Mitglieder des UVS durch Art 129b Abs 6 B-VG ausschließlich durch Landesgesetz zu regeln sei.

Systemwidrig ist die in der schon zitierten Bestimmung des Art 129b Abs 5 B-VG vorgesehene Kompetenz des Bundesgesetzgebers, zu entscheiden, in welchen Angelegenheiten die UVS durch Einzelmitglieder oder in Senaten erkennen. Die Regelung der behördlichen Willensbildung, die Verteilung der Zuständigkeit zwischen monokratischen und kollegialen Organen, ist, wie oben dargelegt, nämlich keine Frage des Verfahrensrechtes, sondern des Organisationsrechtes.[912] Wenn der Bundesverfassungsgesetzgeber diese Frage schon unbedingt den Bund regeln lassen wollte, wäre es - auch im Sinne der Praxis - klüger gewesen, sie nicht dem Verfahrensgesetzgeber zu übertragen. Immer noch zweckmäßiger als der gewählte Weg wäre indessen eine Regelung gewesen, die die Kompetenz dem jeweiligen Materiengesetzgeber überlassen hätte.[913]

Keine zwingende Zuständigkeit der Vollversammlung besteht auch in der Festsetzung der Geschäftsverteilung des UVS.[914] Die Geschäftsverteilung des

---

911 *Mayer*, Verwaltungssenate, 90.

912 Vgl auch die kritische Bemerkung von *Mayer*, Verwaltungssenate, 91.

913 Die Regelungen des AVG über die zwingende Kammerzuständigkeit des UVS sind praxisfremd, was auch schon in Beschlüssen der Vorsitzendenkonferenz der UVS gerügt wurde.

914 *Mayer*, Verwaltungssenate, 94.

UVS ist eine Verordnung.[915] Der Landesgesetzgeber ist in der Regelung der Frage, wer zur Erlassung der Geschäftsverteilung zuständig ist, relativ frei. Er könnte sogar die Landesregierung mit dieser Aufgabe betrauen.[916] Auch wenn eine derartige Kompetenz der Landesregierung die Unabhängigkeit des UVS stark beeinträchtigen könnte, da einem mißliebigen Mitglied die Aufgaben entzogen werden könnten, scheint keine Vorschrift der Bundesverfassung gegen eine solche Regelung zu sprechen, da die Mitglieder des UVS ja lediglich gemäß Art 129b Abs 2 B-VG an keine Weisungen gebunden sind.

Die Kompetenz zur Regelung des Dienstrechtes der Mitglieder des UVS ergibt sich aus Art 129b Abs 6 B-VG.[917] Die Mitglieder des UVS stehen in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Land.[918] Obgleich der VfGH in VfSlg 13.136/1992 die aus Art 129b Abs 6 B-VG erfließende Landeskompetenz in den Angelegenheiten des Dienstrechtes der Mitglieder des UVS richtig sah, ließ er im konkreten Fall doch offen, ob eine Bindung des Landesgesetzgebers an die Strukturprinzipien des Bundesdienstrechtes (Art 21 Abs 1 iVm Abs 4 B-VG in der Fassung vor der einschlägigen B-VG-Novelle des Jahres 1998) in Betracht komme, wenn er sie auch beim verfahrensgegenständlichen Sachverhalt jedenfalls als nicht verletzt betrachtete. Dem ist zu erwidern, daß die fehlende Bindung des Dienstrechtes der Mitglieder des UVS an das Homogenitätsprinzip im Dienstrecht keine planwidrige Lücke darstellte, kannte doch das Bundesdienstrecht zum „Versteinerungszeitpunkt" (d.i. der 1.1.1991) keine derartige Funktion.[919]

h) Kollegialbehörden mit richterlichem Einschlag

Gemäß Art 133 Z 4 B-VG ist die Zuständigkeit des VwGH in Angelegenheiten ausgeschlossen, über die in oberster Instanz die Entscheidung einer Kollegialbehörde zusteht, wenn sich nach dem die Einrichtung dieser Behörde regelnden Bundes- oder Landesgesetz unter den Mitgliedern wenigstens ein Richter befindet, auch die übrigen Mitglieder in Ausübung dieses Amtes an keine Weisungen gebunden sind, die Bescheide der Behörde nicht der Aufhebung im

915 *Mayer*, Verwaltungssenate, 94.

916 *Mayer*, Verwaltungssenate, 94.

917 So auch VfSlg 13.136/1992.

918 VfSlg 13.136/1992.

919 So auch *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 129; mittlerweile existiert freilich mit dem Bundesasylsenat (Art 129c B-VG) eine Einrichtung, die in ihren Grundzügen mit den UVS vergleichbar wäre. Die Bestimmung wurde allerdings erst nach den UVS eingeführt (1997). Demgegenüber dürften die bereits im Zeitpunkt der Einführung der UVS bestehenden Finanzstrafsenate mit diesen - schon auf Grund der Rekrutierung der Mitglieder dieser Behörden aus Finanzbeamten - kaum vergleichbar sein. Das Problem stellt sich nach der Beseitigung des Homogenitätsprinzips nun nicht mehr. Die Dienstrechtskompetenz der Länder nach Art 21 B-VG ist zwar weiterhin nicht völlig unbeschränkt, eine tatsächliche Erschwernis besteht jedoch in diesem Bereich nicht.

Verwaltungsweg unterliegen und nicht, ungeachtet des Zutreffens dieser Bedingungen, die Anrufung des VwGH ausdrücklich für zulässig erklärt ist.

Diese als Kollegialbehörden mit richterlichem Einschlag bezeichneten Behörden haben eine lange Tradition in der österreichischen Verwaltungsrechtspflege.[920] Ihr Ruf entspricht in der Wissenschaft freilich nicht ganz dieser Tradition. Was *Pernthaler* schon 1977 diagnostizierte, daß es nämlich zum guten Ton gehöre, diese Behörden „als Brutstätten der Willkür und des Rechtsbruches zu behandeln und die Aufhebung dieser Verfassungsbestimmung zu fordern"[921], gilt heute umso mehr.[922] Dem widerspricht die ungebrochene Kreativität der Gesetzgeber in der Schaffung neuer derartiger Einrichtungen.[923]

Art 133 Z 4 B-VG ermächtigt zur Schaffung einer besonderen Organisationsform der Verwaltung.[924] Klar geht aus dem Wortlaut der Bestimmung hervor, daß sowohl Bundes- als auch Landesgesetzgeber zur Kreation derartiger Kollegialbehörden zuständig sind. Unzweifelhaft ist es weiters, daß zur Schaffung von Kollegialbehörden gem Art 133 Z 4 B-VG im Rahmen der unmittelbaren Bundesverwaltung der Bundesgesetzgeber, im Rahmen des selbständigen Wirkungsbereiches der Länder der Landesgesetzgeber zuständig ist. Wie steht es jedoch in Angelegenheiten der mittelbaren Bundesverwaltung

---

920 *Pernthaler*, Kollegialbehörden, 11; *Grabenwarter*, Auf dem Weg zur Landesverwaltungsgerichtsbarkeit, JRP 1998, 273.

921 *Pernthaler*, Kollegialbehörden, 11 f; zu jenen, die diese Meinung teilen, gehört vor allem *Weh*, Vom Stufenbau zur Relativität, 101, und nicht etwa *Pernthaler*, auf den er sich unrichtigerweise beruft.

922 Vgl dazu etwa *Mayer*, B-VG, 372, wonach die ursprüngliche Erwartung, daß die besondere Organisationsform der Kollegialbehörden mit richterlichem Einschlag eine Kontrolle durch den VwGH als überflüssig erscheinen habe lassen, sich als unzutreffend erwiesen habe, was seine Ursache ua in der Besetzung mit Interessenvertretern habe. Noch schärfer *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 271, die davon sprechen, die Erwartungen seien „in keiner Weise" erfüllt worden. Der Kritik von *Walter/*Mayer schließt sich offenbar auch *Winkler*, Zur Wahrung des Gemeinschaftsrechts bei Kollegialbehörden nach Art 133 Z 4 B-VG, JBl 1998, 558, an; in der Tendenz ähnlich, jedoch etwas zurückhaltender *Jabloner*, Die „Garantien der Verwaltung" und ihre Entwicklung, in: *Österr. Parlamentarische Gesellschaft* (Hrsg), FS 75 Jahre Bundesverfassung (1995), 547, wonach die Rechtsentwicklung gezeigt habe, daß der von Kollegialbehörden mit richterlichem Einschlag gewährte Rechtsschutz hinter dem rechtsstaatlichen Standard zurückbleibe, den echte Verwaltungsgerichte gewähren könnten. Demgegenüber ist festzuhalten, daß eine Behörde, die immerhin volle Kognitionsbefugnis hat und zudem reformatorisch entscheiden kann und unabhängig ist, wohl keine schlechteren rechtsstaatlichen Voraussetzungen als ein Verwaltungsgericht aufweist. *Jabloner* dürfte sich aber wohl auf die Praxis beziehen und hier kann man durchaus geteilter Auffassung sein.

923 Man denke an die Vergabekontrollsenate des Bundes und der Länder. Ungeachtet des Umstandes, daß die Schaffung dieser Einrichtung eine EU-rechtliche Vorgabe darstellte, hätte das Gemeinschaftsrecht wenigstens die Länder nicht daran gehindert, die Aufgaben der Vergabekontrolle den UVS zu übertragen (hinsichtlich des Bundes wären die Bedenken prinzipiell verständlich gewesen, die Kontrolle der Bundesvergaben einer Landesbehörde zu überantworten).

924 Eine Kollegialbehörde mit richterlichem Einschlag ist kein „oberstes Organ" der Vollziehung iS des Art 19 B-VG. Dies gilt auch dann, wenn sie, wie die Datenschutzkommission, durch Verfassungsbestimmung eingerichtet ist und gegenüber einer herkömmlichen Art 133 Z 4 B-VG-Behörde erweiterte Zuständigkeiten hat (aM *Stadler*, Das österreichische Datenschutzgesetz als Markstein der Verfassungspolitik und des Informationsrechts, JBl 1979, 363).

sowie der Vollziehung in den Angelegenheiten der Art 11 und 12 B-VG. Obliegt die Einrichtung dieser Behörden dem jeweiligen Organisationsgesetzgeber?

Die Aussage *Kojas*, der die Zuständigkeit des Landesgesetzgebers zur Einrichtung von Kollegialbehörden gemäß Art 133 Z 4 B-VG auf den selbständigen Wirkungsbereich des Landes beschränkt[925], bedarf einer Präzisierung. Die gesetzliche Regelung der Vollziehung des Landes **ist** eine Angelegenheit des selbständigen Wirkungsbereiches des Landes. Daher kann der Landesgesetzgeber jede beliebige Kollegialbehörde (mit oder ohne richterlichen Einschlag) einrichten. Der Landesgesetzgeber **allein** ist daher zuständig, in den Angelegenheiten, die in die Vollziehung der Länder fallen (Art 11 und 12 B-VG bzw die ihnen entsprechenden Muster nach Art 14 und 14a B-VG) eine Kollegialbehörde einzurichten oder nicht. Die Festlegung, ob eine Kollegialbehörde in diesen Angelegenheiten für sachlich zuständig erklärt wird, entspricht jedoch nach dem unter III.6.b Gesagten dem Materiengesetzgeber, in diesen Fällen dem Bund. Im Bereich der mittelbaren Bundesverwaltung gilt folgendes: Der Bundesgesetzgeber kann für den Bereich der Bundesverwaltung gleichfalls Kollegialbehörden einrichten. Er darf dadurch allerdings die mittelbare Bundesverwaltung nicht ohne Zustimmung der beteiligten Länder gemäß Art 102 Abs 4 B-VG ausschalten.[926] Dies bedeutet, daß der Bundesgesetzgeber lediglich die Zuständigkeit des Bundesministers durch die einer Kollegialbehörde mit richterlichem Einschlag ersetzen kann oder nach der Judikatur in erster Instanz eine solche Kollegialbehörde - des Bundes[927] wie auch des Landes - betrauen kann. Zu beachten ist allerdings, daß eine durch die Einrichtung solcher Kollegialbehörden bewirkte Änderung der Organisation der allgemeinen staatlichen Verwaltung in den Ländern gemäß Art 15 Abs 10 B-VG der Zustimmung der Bundesregierung bedürfte.[928] Zu einer solchen zustimmungspflichtigen Änderung der Organisation der staatlichen Verwaltung kann es aber wohl nur in Extremfällen kommen. Im übrigen kann, wie schon unter B.IV.8.c ausgeführt, der Materiengesetzgeber nur eine bestimmte Behörde für sachlich zuständig erklären, er kann aber selbst keine Sonderbehörden schaffen.

Auf den gerade mit den Kollegialbehörden mit richterlichem Einschlag in der Praxis besonders bedeutsamen Konnex mit Art 6 MRK wird unter B.V.4.a eingegangen.

---

925 *Koja*, Verfassungsrecht, 272.

926 *Pernthaler*, Kollegialbehörden, 49.

927 VfSlg 8466/1978; *Mayer*, B-VG, 290.

928 *Pernthaler*, Kollegialbehörden.

Zur Zukunft der Kollegialbehörden mit richterlichem Einschlag ist zu bemerken, daß diese auch nach Einführung einer Landesverwaltungsgerichtsbarkeit bzw einer zweistufigen Bundesverwaltungsgerichtsbarkeit eine Funktion haben können. Es sprechen gute Gründe dafür, derartige Behörden mit einer „bürgerschaftlichen Komponente"[929] auch weiterhin einrichten zu können, wenngleich sie dort, wo das Motiv ihrer Einrichtung nur darin lag, einen MRK-konformen Rechtsschutz zu gewähren, wohl überflüssig wären.[930]

i) Landesverwaltungsgerichtsbarkeit?

Gemäß Art 82 Abs 1 B-VG ist die Gerichtsbarkeit beim Bund monopolisiert.[931] Demgemäß sind auch die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts Bundesorgane, mögen sie bei der Anwendung von Landesrecht auch funktionelle Landesorgane sein. Die Ausblendung der Länder aus der Gerichtsbarkeit ist eine schon seit langem beklagte Tatsache. Unter Rechtsschutzaspekten ist darauf hinzuweisen, daß die Monopolisierung der Verwaltungsgerichtsbarkeit bei einer einzigen, noch dazu kassatorisch und im Sinne einer nachprüfenden Kontrolle entscheidenden Instanz kaum mehr modernen Ansprüchen genügt. Die Überlastung des VwGH ist eine notorisch bekannte Tatsache.[932] Diese Rechtsschutzerwägungen lassen freilich eine Einrichtung von Landesverwaltungsgerichten als organisatorische Landesorgane noch nicht zwingend geboten sein. Ihnen könnte auch durch die Einrichtung vorgelagerter Bundesverwaltungsgerichte[933] Rechnung getragen werden. Auch eine Zersplitterung des Rechtsschutzes durch Einrichtung gerichtsförmiger Spezialbehörden, wie dies beim unabhängigen Asylsenat (Art 129c B-VG) der Fall ist, wäre denkbar. Durch die Einrichtung von Landesverwaltungsgerichten könnte aber der Unifizierung der Landesrechtsordnungen durch den zentralen VwGH begegnet werden, worin, abgesehen von der längst fälligen Teilnahme der Länder an der Gerichtsbarkeit, der föderale Wert von Landesverwaltungsgerichten liegen würde.[934]

---

929 *Grabenwarter*, Landesverwaltungsgerichtsbarkeit, 273 unter Hinweis auf *Pernthaler*.

930 *Grabenwarter*, Landesverwaltungsgerichtsbarkeit, 273.

931 Dies ist in einem Bundesstaat unüblich und entspricht nach *Pernthaler*, EU-Mitgliedschaft, Verwaltungsentlastung und Bundesstaatsreform, 4, eher dem Muster der Staatsaufsicht über die Selbstverwaltung als einer echten gliedstaatlichen Selbständigkeit. Siehe auch *Pernthaler/Rath-Kathrein*, Die Einführung von Landesverwaltungsgerichten - eine Alternative zu den „unabhängigen Verwaltungssenaten in den Ländern", JBl 1989, 609.

932 Vgl dazu nur *Korinek*, Für eine umfassende Reform der Gerichtsbarkeit des öffentlichen Rechts, in: FS Koja (1998), 289.

933 So der Bericht des Umweltbundesamtes vom August 1998 über „Aktuelle Probleme des Immissionsschutzrechts und Arbeitsentwurf für ein Erstes Buch eines deutschen Umweltgesetzbuches": „Für eine wirkungsvolle, korrekte Vollziehung (des Umweltrechts, Anm d A) müßten vor allem die Länder und eine hierarchische Bundesverwaltungsgerichtsbarkeit sorgen." Vgl auch *Jabloner*, Die Gerichtsbarkeit im Bundesstaat, 258.

934 Vgl *Kobzina*, Verwaltungsgerichtsbarkeit und Föderalismus, 170.

Die Chance auf die Einrichtung einer Landesverwaltungsgerichtsbarkeit wurde mehrfach, vor allem 1988 anläßlich der Verankerung der UVS in der Bundesverfassung[935], in den Verhandlungen um die Bundesstaatsreform 1993/1994 und schließlich 1995, als ein entsprechender Initiativantrag von Abgeordneten der SPÖ/ÖVP eingebracht worden war[936], vergeben. Die Länder waren an diesem Scheitern durchaus mitbeteiligt, wenn man ihnen auch keineswegs allein die Schuld zuweisen darf.[937] Die derzeitige Regierungsvorlage zur Bundesstaatsreform würde jedenfalls die Chance einer föderalistischen Reform der Verwaltungsgerichtsbarkeit bis auf weiteres verspielen, da sie außer einer programmatischen Grundsatzerklärung (Art 129 B-VG nF - Art I Z 42 RV) keine Regelungen über eine Verwaltungsgerichtsbarkeit der Länder enthält.[938]

Mittlerweile existiert aber immerhin ein konkret ausformulierter Entwurf von Länderseite,[939] der als solcher auch schon von der Landeshauptmännerkonferenz beschlossen wurde. Möglicherweise wird dieser Entwurf doch noch in die Einführung von Landesverwaltungsgerichten münden.

Die bisherigen Überlegungen einer Landesverwaltungsgerichtsbarkeit laufen darauf hinaus, die Organisationskompetenz den Ländern zu überlassen und bundesverfassungsrechtliche Grundzüge ähnlich wie derzeit hinsichtlich der UVS zu verankern.[940] Für die UVS wäre nach der Einrichtung von Landesverwaltungsgerichten wohl kein Platz mehr.

Von entscheidender Bedeutung für die Praxis wird die Stellung der Landesverwaltungsgerichte im Instanzenzug und die Frage ihrer Entscheidungsbefugnis (kassatorisch oder reformatorisch) sein. Unstrittig dürfte sein, daß sie selbst Beweise aufnehmen können, also in der Sache selbst erkennen können.[941] Die Frage der Kassation oder Reformation der Landesverwaltungsgerichte entzweit wie schon vor der Einführung des k.k. Verwaltungsgerichtshofes im Jahre 1875 die politischen und wissenschaftlichen Positionen. Fraglos würde eine reforma-

---

935 Vgl *Mayer/Stöberl*, Die Unabhängigen Verwaltungssenate im Rechtsschutzsystem, 257 f.

936 Kritisch zu diesen Entwürfen *Schreiner*, Die Landesverwaltungsgerichtsbarkeit in der aktuellen verfassungspolitischen Diskussion, FS *Koja* (1998), 427 ff.

937 Zu undifferenziert *Grof*, Oö Verwaltungssenat, 241; vgl aber auch *Pernthaler/Schernthanner*, Bundesstaatsreform 1994, Österreichisches Politisches Jahrbuch (1995), 573; noch radikaler *Denk*, Unabhängige Verwaltungssenate, 213, der sogar glaubt, „die Schuldigen" zu kennen.

938 *Jabloner*, Die Entwicklung der Verwaltungsgerichtsbarkeit in Österreich, ÖJZ 1994, 332.

939 Schreiben der Verbindungsstelle der Bundesländer vom 22.05.1998, VST-56/925; siehe dazu näher *Grabenwarter*, Landesverwaltungsgerichtsbarkeit, 271 ff, der an der Ausformulierung maßgebend mitbeteiligt war.

940 *Berchtold*, Der Stand der Überlegungen zur Neuordnung der Verwaltungsgerichtsbarkeit - Einbindung des Abgabenrechts?, JRP 1998, 18; vgl aber schon den Entwurf von *Pernthaler/Rath-Kathrein*, Landesverwaltungsgerichte, 609 ff.

941 *Berchtold*, Neuordnung der Verwaltungsgerichtsbarkeit, 17.

torische Verwaltungsgerichtsbarkeit die österreichische Staatsorganisation wesentlich in die Richtung eines Justizstaates verschieben.[942]

Bei der Alternativenwahl zwischen kassatorischer oder reformatorischer Entscheidungsbefugnis sowie der Stellung des Landesverwaltungsgerichtes im Instanzenzug spielen tatsächlich „systempolitische Gründe"[943] die ausschlaggebende Rolle. Im Sinne einer behutsamen Weiterentwicklung der Verwaltungsgerichtsbarkeit, die mit der Einführung von Landesverwaltungsgerichten ohnehin zu einer der größten Änderungen in der Staatsorganisation seit 1875/76 führen würde, spricht vieles für eine grundsätzlich kassatorische Entscheidungsbefugnis des Landesverwaltungsgerichtes.[944] Unstrittig ist die reformatorische Entscheidung in Verwaltungsstrafsachen und Säumnisbeschwerden. Fraglich ist, ob es daneben einen Bereich reformatorischer Entscheidung geben kann, der die Balance von Verwaltung und Gerichtsbarkeit in der österreichischen Staatsorganisation nicht aus dem Lot bringt. Im Interesse der Vermeidung allzu häufiger Kassationen in ein und derselben Rechtssache müßte es Instrumente geben, die in bestimmten Fällen auch eine reformatorische Entscheidung des Landesverwaltungsgerichtes ermöglichen.[945]

Nicht ganz sicher ist, ob die Einführung einer Landesverwaltungsgerichtsbarkeit tatsächlich nur dann verwaltungsreformatorisch erstrebenswert ist, wenn sie nicht mit der Eröffnung weiterer Instanzenzüge verbunden ist.[946] Nicht sinnvoll schiene es, zwischen dem herkömmlichen, zweistufigen administrativen Instanzenzug und dem zentralen Verwaltungsgerichtshof ohne flankierende Maßnahmen eine weitere verwaltungsgerichtliche Instanz einzuschieben. Hingegen wäre es denkbar, den Zugang vom Landesverwaltungsgericht an den Verwaltungsgerichtshof zu beschränken. Die Zahl der Instanzen ist natürlich auch von der Entscheidungsbefugnis des Landesverwaltungsgerichtes abhängig. Drei reformatorisch entscheidende Instanzen werden aus verwaltungsökonomischen Gründen nicht in Frage kommen.

---

942 *Pernthaler/Bundschuh*, Hat die österreichische Bundesstaatsreform noch Zukunft?, SWA-Studienarbeit 114 (1998), 18; *Aichlreiter*, Richterstaat statt staatlicher Verwaltung?, FS *Hofer-Zeni* (1998), 11 ff.

943 Vgl *Grof*, Oö Verwaltungssenat, 289 ff; vgl auch *Berchtold*, Neuordnung der Verwaltungsgerichtsbarkeit, 18 f.

944 So auch *Jabloner*, Verwaltungsgerichtsbarkeit, 337.

945 Ein solches Instrument schlägt *Jabloner*, Verwaltungsgerichtsbarkeit, 337 vor: Demnach sollte das Verwaltungsgericht, wenn es zur Auffassung gelangt, daß die Sache ohne weitere Erhebungen und ohne die Möglichkeit einer weiteren Rechtskonkretisierung spruchreif ist, die Befugnis zur reformatorischen Entscheidung haben. Diesem Vorschlag ist entgegenzuhalten, daß er in unbefriedigender Weise weit ist und dem Landesverwaltungsgericht einen zu großen Ermessensspielraum überlassen würde.

946 So *Pernthaler/Bundschuh*, Bundesstaatsreform, 17.

j) Behördenorganisation der Länder im Bereich der Schulverwaltung

Die - vornehmlich, aber bei weitem nicht ausschließlich - in den Artikeln 14 und 14a B-VG geregelte Kompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern auf dem Gebiet des Schulrechtes ist, was Unübersichtlichkeit und Bundeslastigkeit[947] betrifft, ein ins fast schon Groteske übersteigertes Abbild der Mängel der allgemeinen bundesverfassungsrechtlichen Kompetenzverteilung.

Die starke Bundeslastigkeit auch in der Vollziehung zeigt sich beispielsweise aber auch an der Einrichtung der Schulbehörden des Bundes in den Ländern in den Art 81a und 81b B-VG, die jedoch nicht Gegenstand der vorliegenden Untersuchung sind. Kennzeichnend für die Vollziehung auf dem Gebiet des Schulwesens ist die Parallelität von Schulbehörden des Bundes (Bundesminister sowie die in Art 81a und 81b genannten Behörden) und der Schulbehörden der Länder. Die Effizienz dieser Parallelität scheint fragwürdig.[948]

Als Schulbehörden der Länder fungieren in der Praxis die Landesregierung sowie die Bezirkshauptmannschaften. Das Schwergewicht der Vollziehung der Länder liegt dabei im Regelfall bei der Landesregierung.[949]

Gemäß Art 14 Abs 4 lit a B-VG ist Landessache in Gesetzgebung und Vollziehung die Regelung der Behördenzuständigkeit zur Ausübung der Diensthoheit über die Lehrer für öffentliche Pflichtschulen. Den Ländern kommt demnach die Kompetenz zu, in den Angelegenheiten der Vollziehung der Dienstrechtsgesetze für sogenannte Landeslehrer die zuständige Dienstbehörde zu bestimmen. Sie könnten dabei zweifellos auch Sonderbehörden bestimmen, wären also nicht an die Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung gebunden. Dies ist eine Ausnahme von dem sonst für Angelegenheiten, die in die Gesetzgebung des Bundes und die Vollziehung der Länder fallen, geltenden Grundsatz, daß die zuständige Behörde vom Materiengesetzgeber bestimmt wird (siehe B.IV.8.c).

Aber auch diese schmale Kompetenz der Länder steht unter einer gewichtigen Einschränkung. Die betreffenden Landesgesetze haben nämlich nach Art 14 Abs 4 lit a B-VG zu bestimmen, daß die Schulbehörden des Bundes in den

---

947 So auch *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 132.

948 Zur Überwindung dieser Parallelität bieten sich zwei Lösungen an: Zusammenführung der schulrechtlichen Vollziehungszuständigkeiten beim Landesschulrat oder bei der Landesregierung. Denkbar wäre es bei der ersten Variante, den Landesschulrat zu einer Landesbehörde umzugestalten. Die Zusammenführung der Zuständigkeiten beim Landesschulrat würde jedoch eine Rechtfertigung erfordern, warum gerade für die schulrechtlichen Angelegenheiten eine Sonderbehörde im Landesbereich eröffnet würde. Organisatorisch und aus föderalistischen Erwägungen würde daher die zweite Variante näher liegen.

949 Vgl dazu näher *Juranek*, Schulverfassung und Schulverwaltung, V.9.

Ländern und politischen Bezirken bei Ernennungen, sonstigen Besetzungen von Dienstposten und bei Auszeichnungen (!) sowie im Qualifikations- und Disziplinarverfahren mitzuwirken haben. Die Mitwirkung hat bei Ernennungen, sonstigen Besetzungen von Dienstposten und bei Auszeichnungen jedenfalls ein Vorschlagsrecht der Schulbehörde erster Instanz des Bundes zu umfassen. Dabei handelt es sich allerdings nicht um das ausschließliche Vorschlagsrecht.

Art 14 Abs 4 lit a B-VG stellt eine systemwidrige Ingerenz des Bundes in die Organisationshoheit der Länder dar.

Ausfluß der Organisationshoheit der Länder im Bereich der Landesvollziehung des Schulrechtes ist beispielsweise, daß die Erlassung von Frauenförderplänen und Maßnahmen der Frauenförderung in diesem Bereich nicht in die Bundesgesetzgebung fällt.

Umfassend ist die Organisationshoheit der Länder lediglich im Bereich des Kindergartenwesens und Hortwesens gemäß Art 14 Abs 4 lit b B-VG. Verhältnismäßig ausgedehnter ist sie auch auf dem Gebiet des land- und forstwirtschaftlichen Schulwesens gemäß Art 14a B-VG.

Verschiedene Länder haben Aufgabenbereiche der Landesvollziehung im Schulbereich auf die Landesschulräte als Bundesbehörden im Wege des Art 97 Abs 2 B-VG übertragen.[950] Dies kann teilweise der Zuständigkeitszersplitterung entgegenwirken, ist jedoch aus föderalistischer Sicht - weil es sich um eine Übertragung auf eine, wenngleich dezentrale Bundesbehörde handelt - kritisch zu betrachten. Immerhin ist zu beachten, daß durch die Eingliederung dieser Behörden in die Organisation des Bundes die Aufgabenbesorgung aus der Landesvollziehung tendenziell mit jenen Problemen befrachtet wird, die eine zentralisierte Vollziehung kennzeichnen, nämlich Ortsferne der Entscheidungen. Zudem dürften die „angelagerten" Aufgaben aus der Landesvollziehung vermutlich nicht besondere Priorität genießen.

Den Ländern kommt weiters die Befugnis zur Erlassung von Ausführungsgesetzen für die Zusammensetzung und Gliederung der Kollegien, die im Rahmen der Schulbehörden des Bundes in den Ländern und politischen Bezirken zu bilden sind, einschließlich der Bestellung der Mitglieder dieser Kollegien und ihrer Entschädigung zu (Art 14 Abs 3 lit a B-VG). Diese Zuständigkeit soll wohl einen geringfügigen Ausgleich für die starke Bundeslastigkeit auch in der Vollziehung des Schulrechtes bilden.[951]

---

950 Vgl dazu *Juranek*, Schulverfassung und Schulverwaltung, V.9.1.1.

951 Vgl dazu *Juranek*, Schulverfassung und Schulverwaltung, V.4.5.1.1.

k) Wachkörper

Die Verfassungsrechtslage auf dem Gebiet der Sicherheitsverwaltung ist das Ergebnis schubweiser Zentralisierung[952], die mit der B-VG-Novelle BGBl Nr 565/1991[953] ihren vorläufigen Abschluß gefunden haben dürfte. Die „Chance" des Bundes für eine weitere Zentralisierung in diesem Bereich bietet sich, da eine solche praktisch vollständig erreicht wurde, nun wohl nicht mehr. Gemäß Art 10 Abs 1 Z 7 B-VG ist die allgemeine Sicherheitspolizei dem Bund zugewiesen[954]. Weiters ist die Regelung der Errichtung und der Organisierung von Wachkörpern, soweit es sich nicht um Gemeindewachkörper handelt, gemäß Art 10 Abs 1 Z 14 B-VG Angelegenheit des Bundes in Gesetzgebung und Vollziehung.[955] In die Landeskompetenz fällt neben einem schmalen Bereich an polizeilichen Zuständigkeiten gemäß Art 15 Abs 1 B-VG[956] die örtliche Sicherheitspolizei gem Art 15 Abs 2 B-VG sowie die „Verwaltungspolizei".[957] Die Definition von *Blum*, wonach die Sicherheitspolizei die hoheitliche Tätigkeit der Sicherheitsorgane, die ohne vorangehendes Verfahren und unmittelbar auf Grund der Gesetze aktuelle und konkrete Gefahren mit Androhung und/oder Anwendung von Zwang verhindern oder beseitigen will, sowie die Erlassung und Durchsetzung von gesetzeskonformen, verfassungsunmittelbaren Verordnungen durch die Sicherheitsbehörden und Gemeinden bei Gefahr im Verzug sei,[958] ist daher viel zu weit, eröffnet sie doch der Verwaltungspolizei keinen eigenständigen Raum mehr. Zu letzterer gehören die Angelegenheiten, die dem Schutz eines bestimmten Verwaltungsrechtsgutes oder der Abwehr von Gefahren von diesem dienen (zB Baupolizei, Feuerpolizei, Gewerbepolizei ua).[959] Es ist daher an der herkömmlichen Definition der Sicherheitspolizei als Abwehr der Gefahren, die nicht typischerweise in bezug auf ein bestimmtes Verwaltungsrechtsgut auftreten, sondern von diesem losgelöst sind, festzuhalten.[960]

---

952 Vgl *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 2, 165; *Jabloner*, Die Mitwirkung der Bundesregierung an der Landesgesetzgebung, 218 ff; eine genaue Darstellung der historischen Entwicklung liefern *Weber/Schlag*, Sicherheitspolizei und Föderalismus (1995), 12 ff.

953 Vgl dazu *Davy*, Neuerungen im österreichischen Sicherheitspolizeirecht, ZfV 1991, 373 ff; *Noll*, Sicherheitspolizeigesetz (1991), 7 ff.

954 Vgl *Mayer*, B-VG, 30 f.

955 Vgl zur inhaltlich wenig verschiedenen Verfassungsrechtslage vor der B-VG-Novelle BGBl Nr 565/1991 *Pernthaler*, Zuständigkeitsverteilung, 21; sowie *Funk*, Die Bestimmungen der Bundesverfassungsnovelle 1929 über Wachkörper, ÖJZ 1973, 589 ff.

956 *Blum*, Die Sicherheitspolizei und ihre Handlungsformen (1987), 158.

957 *Mayer*, B-VG, 31.

958 *Blum*, Sicherheitspolizei, 20.

959 *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 279; vgl auch VfSlg 2192/1951; 5748/1968; 10.831/1986.

960 *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 279; VfSlg 2784/1955; 3201/1957; 4410/1963; 6262/1970; 6926/1972.

Unzutreffend ist auch, daß örtliche Sicherheitspolizei lediglich die Erlassung örtlicher sicherheitspolizeilicher Verordnungen darstelle, nicht aber die Vollziehung der „Landespolizeigesetze."[961] Es ist vielmehr darauf abzustellen, was denn Inhalt der „Landespolizeigesetze" ist. Regeln sie örtliche Sicherheitspolizei, dann ist deren Vollziehung auch Angelegenheit des eigenen Wirkungsbereiches. Art 15 Abs 2 B-VG, der ein Aufsichtsrecht des Bundes in bestimmten Angelegenheiten der örtlichen Sicherheitspolizei statuiert, kann nicht als Beleg für die entgegenstehende Meinung *Blums*[962] dienen. Diese Bestimmung stellt wohl eine Systemwidrigkeit im bundesstaatlichen Aufbau Österreichs dar, berührt jedoch nicht die Frage, ob der Landesgesetzgeber zuständig ist, örtliche Sicherheitspolizei zu regeln oder nicht.

Als Wachkörper definiert Art 78d B-VG bewaffnete oder uniformierte oder sonst nach militärischem Muster eingerichtete Formationen, denen Aufgaben polizeilichen Charakters übertragen sind. Zu den Wachkörpern sind insbesondere nicht zu zählen: Das zum Schutz einzelner Zweige der Landeskultur, wie der Land- und Forstwirtschaft (Feld-, Flur- und Forstschutz), des Bergbaues, der Jagd[963], der Fischerei oder anderer Wasserberechtigungen aufgestellte Wachpersonal, die Organe der Marktaufsicht und der Feuerwehr[964]. Gemäß Abs 2 dieser Bestimmung obliegt die Neuerrichtung eines Gemeindewachkörpers oder eine Änderung seiner Organisation der Gemeinde. Diese Maßnahmen sind der Bundesregierung anzuzeigen.

Die Ausblendung der Länder aus der Zuständigkeit zur Einrichtung von Wachkörpern ist im Hinblick auf die Rechtsdurchsetzung äußerst ineffizient. Die Heranziehung von Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes bei der Vollziehung von Landesgesetzen bedarf daher, soweit es sich nicht um Organe einer Gemeindesicherheitswache (vgl dazu aber Art 118 Abs 8 B-VG) handelt, gemäß Art 97 Abs 2 B-VG der Zustimmung der Bundesregierung. Die Staatspraxis des Bundes bei der Erteilung einer Zustimmung scheint auf den ersten Blick nicht besonders restriktiv, da es nur relativ selten zu einer förmlichen Verweigerung kommt. Es darf aber nicht übersehen werden, daß die Länder nur in den dringendsten Fällen und häufig nach weiteren Kompromissen mit den Bundesstellen eine derartige Mitwirkung von Bundesorganen bei der Vollziehung vorsehen.[965] Unter diesem Aspekt ergäbe sich die in P 4. lit a der Politischen Vereinbarung von Perchtoldsdorf artikulierte Forderung, wonach die Zustimmung der Bundesregierung nicht mehr erforderlich sein soll,

---

961 *Blum*, Sicherheitspolizei, 27.

962 *Blum*, Sicherheitspolizei, 27.

963 Vgl *Blum*, Sicherheitspolizei, 164 f.

964 Vgl dazu *Festl*, Das Recht der Feuerwehr (1995), 27.

965 Vgl dazu auch den 20. (1995) und 21. Bericht (1996) des *Institutes für Föderalismusforschung* über die Lage des Föderalismus in Österreich.

wenn über die Kostentragung der Mitwirkung von Organen der Bundesgendarmerie und der Bundespolizeibehörden bei Vorbeugungsmaßnahmen gegen Verwaltungsübertretungen, deren Verfolgung oder bei Anwendung gesetzlich vorgesehenen körperlichen Zwanges im Finanzausgleichspakt eine Übereinkunft getroffen und das Einvernehmen mit dem Bundesminister für Inneres hergestellt wurde, als sinnvolle, wenn auch im gesamten geringfügige Erleichterung für einen effizienten Vollzug.[966]

Keiner Zustimmung der Bundesregierung bedarf die Mitwirkung von Bundespolizeibehörden an der Vollziehung des Landes in den Angelegenheiten des Art 15 Abs 3 B-VG[967] sowie in den Angelegenheiten, in denen besondere Kompetenzen des Landesgesetzgebers bestehen, Regelungen zu treffen, die Bundesorgane zu vollziehen haben, wie dies etwa in Art 15 Abs 9 B-VG der Fall ist.[968] Dies gilt aber auch für jene Fälle, in denen landesgesetzliche Vorschriften strukturelles Zivilrecht als Annex zur betreffenden Materie enthalten[969] ebenso wie für das Dienstvertragsrecht nach Art 21 Abs 2 B-VG. Nicht von Art 97 Abs 2 B-VG erfaßt sind allerdings die Angelegenheiten des Art 15 Abs 3 B-VG. Schließlich bedarf es auch dort keiner gesonderten Zustimmung der Bundesregierung, wo besondere paritätische Zustimmungsverfahren zwischen Bund und Ländern vorgesehen sind, wie in Art 15 Abs 4 B-VG.[970]

Art 78d B-VG stellt lediglich klar, welche Organe nicht als Wachkörper gelten. Dadurch ist den Länder jedoch die Einrichtung von Überwachungsorganen ähnlich den in Art 78d genannten Organen nicht ausgeschlossen. Dies gilt in der Praxis vor allem für Überwachungsorgane nach naturschutzrechtlichen Vorschriften.[971]

Der Begriff der örtlichen Sicherheitspolizei in Art 15 Abs 2 B-VG unterscheidet sich vom zentralen Wirkungsbereich der Wachkörper des Bundes nur durch den ausschließlichen oder überwiegenden örtlichen Nahebezug.[972] Die Aufgaben der Vollziehung des Verwaltungsstrafrechtes und der Verwaltungsvollstreckung fallen jedoch nach der Judikatur auch in diesen Angelegenheiten

966 In der RV zur Bundesstaatsreform knüpft Art 97 Abs 2 nF die Zulässigkeit für diese Heranziehung ausschließlich an das Einvernehmen mit dem Bundesminister für Inneres (Art I Z 22 RV). Dies stellt eine geringfügige Verbesserung gegenüber dem status quo, aber auch nicht mehr, dar.

967 *Jabloner*, Mitwirkung, 228.

968 *Pernthaler*, Zuständigkeitsverteilung, 24.

969 Vgl dazu *Bußjäger*, Naturschutzkompetenzen, 90.

970 *Pernthaler*, Zuständigkeitsverteilung, 24.

971 Vgl *Bußjäger*, Naturschutzkompetenzen, 119; *Blum*, Sicherheitspolizei, 162 f.

972 VfSlg 4692/1964; *Pernthaler*, Zuständigkeitsverteilung, 27.

in den Vollziehungsbereich des Landes.[973] Nach Auffassung *Pernthalers*[974] soll in diesem Bereich ein Zustimmungsrecht der Bundesregierung gemäß Art 97 Abs 2 B-VG nicht bestehen, da die Landesvollziehung in diesen Angelegenheiten zwingend auf die Mitwirkung der Wachkörper des Bundes angewiesen sei. Man kann tatsächlich die Auffassung vertreten, daß in Fällen der Handhabung des Verwaltungsstrafrechtes vor allem auch Anhaltungen, Festnahmen und Durchsuchungen erforderlich sein können. Zur Rechtsdurchsetzung ist es daher in solchen Fällen geboten, daß Wachkörper an der Vollziehung mitzuwirken haben. Eine aufgabenorientierte Interpretation der Bundesverfassung bestätigt somit *Pernthalers* Ergebnis.

Problematisch ist die herrschende Meinung, wonach Aufgaben des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde nicht auf eine Bundespolizeibehörde „übertragen" werden können.[975] Eine Übertragung von Aufgaben auf eine Bundespolizeibehörde in dem Sinne, daß sie diese Angelegenheit bescheidmäßig zu erledigen hat, ist tatsächlich unzulässig - und zwar auf Grund des Art 118 Abs 7 B-VG, wonach eine Zuständigkeit der Gemeinde nur auf eine staatliche Behörde übertragen werden darf. Damit sind aber nur staatliche Behörden im Bereich der Länder gemeint (siehe die Ausführungen unter B.IV.5.b). Hingegen ist eine Übertragung einer sonstigen Mitwirkung an der Vollziehung durchaus zulässig. Art 15 Abs 3 B-VG stellt keine Ausnahme von einem angeblich bestehenden Grundsatz der Nichtübertragbarkeit von Aufgaben aus dem eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde auf Bundespolizeibehörden und Wachkörper des Bundes dar, er legt vielmehr den Ländern in den dort genannten Angelegenheiten die Pflicht auf, Organen des Bundes Mitwirkungsbefugnisse einzuräumen. Der Art 102 Abs 6 B-VG, auf den sich die herrschende Meinung berief, ist im übrigen mit der BVG-Novelle BGBl Nr 565/1991 entfallen.

l) Wahlbehörden

Die Wahlbehörden der Länder, die ähnlich zusammengesetzt und organisiert sind wie jene des Bundes gemäß Art 26 Abs 6 B-VG, sind, auch wenn ihre Weisungsfreiheit nicht ausdrücklich positiviert ist[976], als weisungsfrei zu betrachten.[977]

---

973 VfSlg 8155/1977 ua hinsichtlich des Verwaltungsstrafrechtes sowie VfSlg 6999/1973 hinsichtlich des Vollstreckungsverfahrens. Kritisch dazu *Fröhler/Oberndorfer*, Allgemeine Bestimmungen des Gemeinderechts, in: *Fröhler/Oberndorfer*, Das österreichische Gemeinderecht 3.1.2.3.2.2.

974 *Pernthaler*, Zuständigkeitsverteilung, 28.

975 *Jabloner*, Mitwirkung, 233; VfSlg 5788/1968; *Pernthaler*, Zuständigkeitsverteilung, 32.

976 Vgl Art 51 Abs 2 Vlbg LV.

977 *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 2, 163 f.

Die Parallelität von Wahlbehörden des Bundes und der Länder ist organisatorisch als äußerst unzweckmäßig zu betrachten. Sinnvoller wäre es, ein System ähnlich der mittelbaren Bundesverwaltung zu entwickeln, das es ermöglichen würde, die Landeswahlbehörden auch als Bundeswahlbehörden einzusetzen.

m) Volksanwaltschaften

Die aus dem Skandinavischen Raum von zahlreichen Staaten übernommene „Ombudsman"-Institution kann von ihrem Wesen her wie folgt allgemein umschrieben werden: „An office provided for by the constituion or by action of the legislature or parliament and headed by an independent, high-level public official who is responsible to the legislature or parliament, who receives complaints from aggrieved persons against government agencies, officials, and employees or who acts on his own motion, and who has the power to investigate, recommend corrective action, and issue reports."[978]

Auch das österreichische Verfassungsrecht kennt die Einrichtung derartiger staatlicher Organe, die dem Bürger im Verkehr mit der Verwaltung beistehen und auf die Rechtmäßigkeit und Korrektheit administrativen Handelns hinwirken.[979]

Gemäß Art 148i B-VG können die Länder durch Landesverfassungsgesetz die Volksanwaltschaft auch für den Bereich der Verwaltung des betreffenden Landes für zuständig erklären. In diesem Falle sind die Artikel 148e und 148f sinngemäß anzuwenden. Führen die Länder für den Bereich der Landesverwaltung Einrichtungen mit gleichartigen Aufgaben wie die Volksanwaltschaft ein, so kann durch Landesverfassungsgesetz eine den Artikeln 148e und 148f entsprechende Regelung getroffen werden.[980]

Die Zuständigerklärung der Volksanwaltschaft des Bundes für den Bereich der Verwaltung des Landes kann nicht auf einzelne Bereiche, etwa nur auf die Hoheits- oder Privatwirtschaftsverwaltung eingeschränkt werden.[981] Art 148i Abs 1 B-VG spricht nämlich für „den" und nicht „Bereichen" der Verwaltung des Landes. Korrespondierend regelt Abs 2, daß bestimmte Rechtsfolgen eintreten, wenn die Länder für „den" Bereich der Landesverwaltung Einrichtungen mit gleichartigen Aufgaben schaffen. Eine Einräumung einer gesonder-

978 Zitiert nach *Haller*, Der Ombudsmann im Gefüge der Staatsfunktionen, FS *Eichenberger* (1982), 707; ähnlich *Grabner*, Rechtsschutz und Verwaltungsinnovation (1994), 7.

979 Diese Definition ist von *Haller*, Ombudsmann, 708, entlehnt.

980 Diese Konstruktion kann als Musterbeispiel einer sinnvollen Differenzierung im Bundesstaat angesehen werden. Sie könnte zu einem allgemeinen Organisationsvorbild des differenzierten Bundesstaates aufgebaut werden. Im Gegensatz dazu sind die Länder beispielsweise zwingend der Rechnungshofkontrolle unterworfen (vgl dazu *Pernthaler*, Der differenzierte Bundesstaat, 69).

981 *Mayer*, B-VG, 425.

ten Berichterstattungspflicht an den Landtag ist nicht erforderlich, sondern ergibt sich systematisch bereits durch die Zuständigkeitserklärung.[982]

Die „Einrichtung" muß die Bezeichnung „Volksanwaltschaft" oä gar nicht tragen.[983] Es genügt eben die Einrichtung einer solchen Stelle. Nur in dem Fall, daß die Einrichtung „gleichartige Aufgaben" wie die Bundesvolksanwaltschaft besitzt, können landesverfassungsgesetzliche Regelungen im Sinne der Art 148e und 148 f B-VG getroffen werden. Dies bedeutet aber auch umgekehrt, daß, wenn die Einrichtung eben keine „gleichartigen Aufgaben" kennt, der Landesverfassungsgesetzgeber lediglich von Regelungen im Sinne dieser Bestimmungen ausgeschlossen ist.[984] Es ist folglich in der Autonomie der Landesverfassung gelegen, auch Einrichtungen mit von der Bundesvolksanwaltschaft gänzlich verschiedenen Aufgaben zu schaffen.[985] Dabei ist weiters davon auszugehen, daß die Bundesverfassung „zumindest auch" gleichartige Aufgaben fordert[986], worunter zu verstehen ist, daß der Landesverfassungsgesetzgeber auch über diese Aufgaben hinaus gehen kann.[987] „Gleichartige Aufgaben" bedeutet im übrigen nicht „identische Aufgaben". Schließlich ist auf Grund der Autonomie der Landesverfassung eindeutig, daß die Länder neben der Bundesvolksanwaltschaft auch Einrichtungen mit nicht gleichartigen Befugnissen schaffen können. Fraglich könnte höchstens sein, ob sie auch Einrichtungen mit „gleichartigen Befugnissen" schaffen können. Das B-VG scheint auch eine solche Regelung nicht auszuschließen.

Verfehlt ist daher die Auffassung *Stolzlechners*, daß Art 148i B-VG die Länder *ermächtigt*, Einrichtungen mit gleichartigen Aufgaben wie die Volksanwaltschaft für den Bereich der jeweiligen Landesverwaltung zu schaffen.[988] Die Länder können vielmehr die verschiedensten Kontrolleinrich-

---

982 Zweifelnd *Funk*, Die Volksanwaltschaft als Institution des österreichischen Staatsrechts, ZfV 1978, 10.

983 *Schwärzler*, Die Volksanwaltschaften und die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts, FS *Adamovich* (1992), 647.

984 *Schwärzler*, Volksanwaltschaften, 648; *Pernthaler/Lukasser*, Vorarlberger Landesverfassung, 217; *Kucsko-Stadlmayer*, Die Volksanwaltschaft als Rechtsschutzeinrichtung, in: *Österr Parlamentarische Gesellschaft* (Hrsg), FS 75 Jahre Bundesverfassung (1995), 575.

985 *Pernthaler/Lukasser*, Vorarlberger Landesverfassung, 217; vgl in diesem Zusammenhang auch *Ermacora*, Die Volksanwaltschaft als pragmatische Verwaltungskontrolle, ZfV 1987, 609; *Morscher*, Zusammenarbeit zwischen Volksanwaltschaften, FS Koja (1998), 317 f; zutreffend weist jedoch *Kucsko-Stadlmayer*, Volksanwaltschaft, 575 f, daraufhin, daß dadurch nicht gegen die Bundesverfassung verstoßen werden darf und führt die Kontrollbefugnis des Tiroler Landesvolksanwaltes hinsichtlich der mittelbaren Bundesverwaltung und der Auftragsverwaltung an.

986 *Schwärzler*, Volksanwaltschaften, 648.

987 Zweifelnd *Funk*, Volksanwaltschaft, 10.

988 *Stolzlechner*, Privatisierung staatlicher Verwaltungsaufgaben und Kontrolle durch die Volksanwaltschaft, ZfV 1997, 7; etwas unklar auch *Koja*, Verfassungsrecht, 234, der davon spricht, daß Art 148i Abs 2 B-VG den Ländern die „Möglichkeit" gibt, für den Bereich der Landesverwaltung Einrichtungen mit gleichartigen Aufgaben wie die Volksanwaltschaft zu schaffen.

tungen schaffen. *Nur* dann, wenn dieser Einrichtung Rechte im Sinne der Art 148e und 148 f B-VG eingeräumt werden sollen, muß es sich um eine solche mit gleichartigen Aufgaben handeln.

Entgegen einer verbreiteten unifizierenden Haltung ist festzuhalten, daß die Einrichtung von Landesvolksanwaltschaften als dezentralisierte Kontrollinstanzen ein wichtiges Anliegen ist, das im Hinblick auf Bürgernähe, Problemnähe, Vertrautheit mit örtlichen Verhältnissen, zentralistischen Lösungen vorzuziehen ist.[989]

Die Privatwirtschaftsverwaltung der Gemeinden kann nur dann überprüft werden, wenn das Landesverfassungsgesetz einen eigenen Landesvolksanwalt mit entsprechend - gegenüber der Bundesvolksanwaltschaft - erweiterter Kompetenz eingerichtet hat.[990] Dies rührt daher, daß der Begriff der Privatwirtschaftsverwaltung solche Tätigkeiten nicht umfaßt, die durch andere Rechtsträger (im konkreten Fall der Gemeinden) erledigt werden.[991]

Für die Anwendbarkeit der Art 148e und 148f B-VG ist weiters nach dem klaren Wortlaut der Bundesverfassung, die ja nur von „gleichartigen *Aufgaben*" spricht, der Bestellungsmodus des Landesvolksanwaltes völlig unerheblich. Er müßte demnach nicht vom Landtag, sondern könnte auch von der Landesregierung bestellt werden.

Die Einräumung eines Gesetzesprüfungsrechtes an die betreffende Einrichtung ist dem Landesverfassungsgesetzgeber auf Grund des Art 140 B-VG verwehrt. Art 148e B-VG ist ja selbst lediglich eine Ausnahme von Art 139 B-VG.[992]

Etwas mißverständlich ist die Regelung des Art 148j B-VG, wonach nähere Bestimmungen zur Ausführung „dieses Hauptstückes" bundesgesetzlich zu treffen sind. Es ist jedoch einsichtig und in der bisherigen Staatspraxis unbestritten, daß die nähere Ausführung einer landesverfassungsgesetzlich eingerichteten Institution mit gleichartigen Befugnissen wie die Volksanwaltschaft vom Landesgesetzgeber zu treffen ist, soweit sie nicht schon durch die Bundesverfassung dem Landesverfassungsgesetzgeber vorbehalten wird.

---

989 *Morscher*, Zusammenarbeit zwischen Volksanwaltschaften, 319.

990 *Funk*, Volksanwaltschaft, 10; *Stolzlechner*, Volksanwaltschaften, 7, scheint diese Möglichkeit offenbar zu verneinen, verkennt aber, daß die Schaffung derartiger Einrichtungen prinzipiell in der Verfassungsautonomie der Länder liegt und durch die bundesverfassungsrechtlichen Vorschriften über die Volksanwaltschaft keinesfalls zugunsten einer Einrichtung wie der Volksanwaltschaft des Bundes monopolisiert ist.

991 *Stolzlechner*, Volksanwaltschaften, 6.

992 Kritisch zum Ausschluß der Volksanwaltschaften von der Gesetzesanfechtung *Schwärzler*, Volksanwaltschaften, 656 ff.

Sinnvollerweise werden Volksanwaltschaften zusammenarbeiten müssen. Der Kooperation zwischen diesen Institutionen sind verfassungsrechtlich kaum Grenzen gesetzt. Selbst gemeinsame Erledigungen nach außen, in Form der Intimierung sind denkbar.[993]

Zu beachten ist, daß die Organisationshoheit der Länder, „Volksanwaltschaften" einzurichten, auf die Verwaltung beschränkt ist. Kontrollinstanzen über die Gerichtsbarkeit dürfen von ihnen mangels Zuständigkeit über die Gerichtsbarkeit nicht eingerichtet werden. Hinsichtlich der „außergerichtlichen Vermittlung von Streitigkeiten" (siehe dazu näher unter B.V.1.p) besteht zudem eine Grundsatzkompetenz des Bundes. Die Vermittlungstätigkeit eines Volksanwaltes (ebenso wie die eines „Patientenanwaltes"), wenn er auf Grund von Patientenbeschwerden eine Mißstandskontrolle in einer Krankenanstalt durchführt und sich daraus die Frage eines Vergleiches über Schadenersatzforderungen ergibt, wird man freilich noch der Kontrolle der Verwaltung (Krankenanstaltenrecht) zurechnen können.[994]

n) Landeskontrollämter

Die Kontrolle des laufenden Betriebs der Verwaltung darf nicht mit Controlling gleichgesetzt werden.[995] Kontrolle ist ein dem Wirtschaftlichkeitsgrundsatz unterliegender Beurteilungsprozeß. Dabei wird geprüft, ob und in welchem Ausmaß der Ist-Zustand dem gewünschten Soll-Zustand entspricht.[996] Die sogenannte öffentliche Kontrolle[997] der Landesverwaltungen erfolgt hingegen durch den Rechnungshof und die sogenannten Landeskontrollämter.

Die in der früheren Literatur teilweise vertretene Auffassung, die Art 121 ff B-VG monopolisierten die Rechnungs- und Gebarungskontrolle beim Rechnungshof des Bundes,[998] kann seit den Untersuchungen *Kojas* und

---

993 *Morscher*, Zusammenarbeit zwischen Volksanwaltschaften, 325, vgl auch die Darstellung der möglichen Kooperationsformen, 322 ff.

994 Diese Auffassung kann freilich auch mit dem Hinweis darauf bestritten werden, daß die Heilbehandlung in der Krankenanstalt kompetenzrechtlich vom Ärztegesetz („Gesundheitswesen" iS Art 10 Abs 1 Z 12 B-VG) erfaßt ist und es sich um einen Akt handelt, der abseits der organisatorischen Kompetenzen der „Heil- und Pflegeanstalten" iS des Art 12 Abs 1 Z 1 B-VG liegt. ME sprechen die gewichtigeren Gründe dafür, den Behandlungsvertrag zwischen Patient und Krankenanstalt als Akt der Privatwirtschaftsverwaltung zu verstehen, der einer Kontrolle durch den Landesvolksanwalt zugänglich ist.

995 *Klug*, Vollzugs- und Nachprüfungen - ein wichtiger Erfolgsfaktor für das öffentliche Kontrollwesen, ÖHW 1997, 62.

996 *Klug*, Vollzugs- und Nachprüfungen, 62.

997 *Klug*, Vollzugs- und Nachprüfungen, 63.

998 Vgl die Nachweise bei *Koja*, Verfassungsrecht, 411; vgl auch *Kandutsch*, Kontrolle, in: *Engelmayer* (Hrsg), Die Diener des Staates, 365.

Öhlingers als überholt betrachtet werden.[999] Demnach sind Art 121 Abs 1 und Art 127 Abs 1 B-VG nicht so zu interpretieren, als würden sie eine Kompetenz der Länder, derartige Organe in ihrem selbständigen Wirkungsbereich als parallele Kontrollorgane zum Rechnungshof einzurichten, ausschließen. Eine solche Annahme scheidet schon auf Grund einer historischen Interpretation aus.[1000] Freilich dürfen derartige Einrichtungen die Kontrollbefugnisse des Rechnungshofes nicht schmälern.[1001] Aber auch das föderalistische Auslegungsprinzip im Hinblick auf die Autonomie der Landesverfassung spricht dafür, daß keine spezifischen verfassungsrechtlichen Schranken für die Einrichtung derartiger Organe bestehen.

Auch der Aufgabenkreis könnte sich theoretisch durchaus weiter als nur auf den selbständigen Wirkungsbereich der Länder beziehen - allerdings können außerhalb dieses Kreises Bundes- und andere Organe nicht verpflichtet werden, den Landeskontrolleinrichtungen die erforderlichen Auskünfte zu erteilen. Umstritten ist die Zulässigkeit der Gebarungskontrolle der Gemeinde durch eine Landeskontrolleinrichtung, die als Organ des Landtages tätig wird. Während *Wimmer* die Zulässigkeit im wesentlichen mit dem Hinweis, Art 119a B-VG monopolisiere die Gebarungskontrolle der Gemeinde bei einer staatlichen Behörde, bestreitet[1002], schließt *Stelzer* im wesentlichen aus dem Umstand, daß die Gemeindeverfassungsnovelle die Gebarungsprüfung der Gemeinde durch den Rechnungshof als Organ des Nationalrates oder des Landtages nicht beseitigt habe, auf die Zulässigkeit einer öffentlichen Finanzkontrolle auch durch Landeskontrolleinrichtungen als Organe der Landtage.[1003] Tatsächlich sprechen die überwiegenden Gründe dafür, daß die Landeskontrolleinrichtung nicht neben die Gebarungsprüfung durch die Gemeindeaufsicht treten darf. Freilich kann die Gebarungsprüfung der Gemeinde durch den Landesrechnungshof so ausgestaltet werden, daß es sich um eine Prüfung durch eine Behörde der allgemeinen staatlichen Verwaltung handelt.[1004] Des weiteren umfaßt die Gebarung des Landes, die der vollen Überprüfung durch die Landeskontrolleinrichtung unterliegt, häufig auch die Zuweisung finanzieller Mittel (Förderungen ua) an die Gemeinde. *Diese* Gebarung kann daher im Ergebnis durchaus geprüft werden. Zuletzt kann auch die Gemeindeaufsicht durch die

---

999 *Koja*, Verfassungsrecht, 408 ff; *Koja*, Landesrechnungskontrolle und Bundesverfassung (1982), 17 ff; *Koja*, Landesrechnungshof, in: *Rack* (Hrsg), Landesverfassungsreform (1982), 130; *Öhlinger*, Landeskontrollamt und Bundesverfassung, ÖHW 1981, 63 ff; vgl auch *Wimmer*, Die verfassungsrechtliche Unzulässigkeit der Gemeindegebarungskontrolle durch einen Landesrechnungshof, ÖGZ 1991/9, 2.

1000 *Koja*, Landesrechnungskontrolle, 22 f; *Öhlinger*, Landeskontrollamt, 67 f.

1001 *Koja*, Landesrechnungskontrolle, 24; *Koja*, Verfassungsrecht, 411.

1002 *Wimmer*, Gemeindegebarungskontrolle, 3 f.

1003 *Stelzer*, Ist die Gemeindegebarungsprüfung durch Landesrechnungshöfe verfassungsrechtlich zulässig?, JBl 1983, 362 f.

1004 Vgl dazu auch *Wimmer*, Gemeindegebarungskontrolle, 4.

staatlichen Behörden selbst Gegenstand einer Gebarungsprüfung durch die Landeskontrolleinrichtung sein.

Die Ausgestaltung der Kontrolleinrichtungen der Länder weist im Detail erhebliche Unterschiede auf. Auch die Bandbreite in der Unabhängigkeit des „Landesrechnungshofes" ist zuweilen beachtlich.[1005] Am weitesten fortgeschritten scheint die Rechtslage in der Steiermark zu sein. Bemerkenswert ist dort vor allem auch das Initiativrecht von 2% der wahlberechtigten Landesbürger, eine solche Kontrolle in Gang zu setzen.[1006]

Fraglich war, ob Art 21 Abs 3 B-VG eine Schranke gegen die Übertragung der Diensthoheit über die Organe einer solchen Landeskontrolleinrichtung von der Landesregierung auf ein anderes Organ darstellt. Nach dieser Bestimmung wird nämlich die Diensthoheit gegenüber den Bediensteten des Bundes von den obersten Organen des Bundes, die Diensthoheit gegenüber den Bediensteten der Länder von den obersten Organen der Länder ausgeübt. Gegenüber den beim Rechnungshof Bediensteten wird die Diensthoheit des Bundes vom Präsidenten des Rechnungshofes ausgeübt. Unter Beachtung der Judikatur des VfGH, wonach Art 21 Abs 3 B-VG auf jene Organe anzuwenden sei, die auch das Weisungsrecht gemäß Art 20 Abs 1 B-VG besitzen[1007], konnte bereits vor der nunmehrigen Klarstellung mit der im Dezember 1998 beschlossenen Novelle zum B-VG BGBl I Nr 8/1999, davon ausgegangen werden, daß Art 21 Abs 3 B-VG die Übertragung der Diensthoheit dann nicht beschränkt, wenn dieses Organ auf Grund landesverfassungsgesetzlicher Bestimmung weisungsfrei gestellt war.[1008] Überhaupt ist die Gewährleistung der rechtlichen Unabhängigkeit dieser Einrichtungen bundesverfassungsrechtlich nicht beschränkt.[1009]

o) Controllingorganisation

Controlling als Instrument der Verwaltung hat - vor allem als Begriff - in den letzten Jahren in der Organisationspraxis einen beträchtlichen Aufschwung erlebt. Zu verstehen ist darunter ein Instrument, das durch die Erfassung, Aufbereitung und Bereitstellung von Informationen den verschiedenen Ebenen des

---

1005 Vgl dazu, wenngleich nicht mehr auf neuestem Stand, *Vogelmann*, Einrichtungen der externen Finanzkontrolle in den österreichischen Bundesländern, ÖZW 1994, 39 ff; weiters existiert eine detailliertere, offenbar unveröffentlichte Studie derselben Autorin mit dem Titel „Einrichtungen der Finanzkontrolle in den österreichischen Bundesländern" (oJ), die dem Verfasser zugänglich war.

1006 Vgl zu den Rechtsgrundlagen § 18 Abs 3 und 6, § 18b und § 33 Stmk LV sowie das Landesrechnungshof-Verfassungsgesetz, LGBl Nr 59/1982, 63/1991, 85/1995, 70/1997.

1007 VfSlg 9287/1981.

1008 *Schwarzer*, Die Kontrolle wirtschaftlicher Unternehmungen durch Einrichtungen der Länder, in: *Korinek* (Hrsg), Die Kontrolle wirtschaftlicher Unternehmungen durch den Rechnungshof (1986), 164 f.

1009 *Schwarzer*, Kontrolle, 169.

politisch-administrativen Führungssystems die Steuerung der Effektivität, der Effizienz und des Finanzmittelbedarfes ermöglicht.[1010]

In diesem Zusammenhang ist auch die Einrichtung von Beschwerde- und Servicestellen der Verwaltung zu sehen, die schon seit längerem bekannt sind und die Funktion haben, die Effizienz der Verwaltung zu verbessern.[1011] Es obliegt unzweifelhaft der Organisationshoheit des jeweiligen Rechtsträgers, bestimmte Einrichtungen in seiner Verwaltungsorganisation zu schaffen, die als Beschwerde- oder Servicestellen fungieren. Derartige Stellen bedürfen weiters nach dem unter B.IV.1.a Gesagten keiner gesetzlichen Grundlage, sofern ihnen keine hoheitlichen Befugnisse übertragen werden.

Eine solche Einrichtung - im Landesbereich - kann sich auch Akten der mittelbaren Bundesverwaltung annehmen und bestimmte Auswertungen - etwa im Hinblick auf die Verfahrensdauer - vornehmen.[1012] Dies liegt in der Organisationshoheit des Rechtsträgers begründet. Umgekehrt hat der Bund - abgesehen von dem materiell schmalen Bereich der mittelbaren Landesvollziehung - keine Organisationshoheit im Bereich der Landesverwaltung. Akte der selbständigen Landesverwaltung können daher keiner Überprüfung, die auf eine Bundesaufsicht hinausliefe, unterzogen werden. Andererseits ist es zulässig, wenn der Bund bestimmte Informationen - etwa über Verfahrensdauer in Angelegenheiten der selbständigen Landesverwaltung - verwertet. Während es jedoch unzweifelhaft ist, daß eine Landesbehörde einem Bundesorgan über Angelegenheiten des selbständigen Vollziehungsbereiches des Landes über bestehende bundesverfassungsrechtliche Ausnahmen hinaus[1013] weder Informationen geben noch Akten vorlegen muß, ist die Sachlage in den Angelegenheiten der mittelbaren Bundesverwaltung anders:

Die Behörden der mittelbaren Bundesverwaltung in den Ländern sind (mit Ausnahme der Statutarstädte) organisatorisch Landesbehörden. Der Träger der Organisationshoheit kann daher seine Organe verpflichten, bei der Besorgung von Angelegenheiten der mittelbaren Bundesverwaltung bestimmte Vor-

---

1010 *Bundeskanzleramt* (Hrsg), Controlling-Handbuch für die öffentliche Verwaltung (1996), 11.

1011 Vgl dazu *Pichler*, Auskunfts-, Beratungs- und Beschwerdestellen in der Verwaltung, in: *Oberndorfer* (Hrsg), Bürger und Verwaltung (1981), 117 ff.

1012 Ob über diese Controllingmaßnahmen hinaus gehende Überprüfungsakte zulässig sind, muß jedoch bezweifelt werden (vgl *Kucsko-Stadlmayer*, Volksanwaltschaft, 576).

1013 Vgl die Auskunftspflichten in den Angelegenheiten der Umweltverträglichkeitsprüfung gem Art 11 Abs 1 Z 7 B-VG nach Art 11 Abs 9 B-VG. Vgl auch Art 102 B-VG nF (Art 1 Z 27 RV). Vgl auch die Befugnis des Bundes gem Art 15 Abs 8 B-VG, in den Angelegenheiten der Art 11 und 12 B-VG „die Einhaltung der von ihm erlassenen Vorschriften wahrzunehmen." Entgegen der Auffassung von *Mayer*, B-VG, 100, bleibt nicht völlig offen, welche Mittel einer derartigen Aufsicht zur Verfügung stehen. Diese sind vielmehr durch die Befugnisse des Bundes zum Versteinerungszeitpunkt dieser Bestimmung (1.10.1925) begrenzt. Nach Auffassung von *Mayer*, aaO, 100, bedürfte die Festlegung dieser Aufsichtsmittel einer Regelung in den jeweiligen Bundesgesetzen.

gehensweisen zu beachten, bestimmte Auskünfte an andere Organe zu erteilen oder auch Erledigungszeiten von Verfahren festzuhalten. Daß es dabei zu Überschneidungen mit der fachlichen Leitung durch die obersten Organe des Bundes kommen kann, liegt auf der Hand. So können beide Leitungsstränge, der fachliche und der organisatorische, beispielsweise von einer Bezirkshauptmannschaft unterschiedliche Vorgehensweisen verlangen, was jedenfalls dann problematisch wird, wenn sie sich widersprechen.

Auch in diesem Fall wird man darauf abzustellen haben, zu welchem Bereich, dem fachlichen oder organisatorischen, der betreffende Sachverhalt das nähere Verhältnis hat. Eine Anweisung, wie eine bestimmte Angelegenheit materiell zu erledigen ist, wird klarerweise als eine solche der fachlichen Leitung zu betrachten sein. Maßnahmen der Qualitätssicherung und Effizienzverbesserung können aber genauso gut solche der Organisation sein. Sie werden solange zulässig sein, als die fachliche Leitung nicht geradezu unterlaufen wird.

Die hier beschriebene Kompetenz bezieht sich auch auf klassische Controllingmaßnahmen, wie vor allem im Bereich des finanziellen Controllings.

p) Anwaltschaften, Schlichtungsstellen

Kontrollfunktionen nehmen auch „Anwaltschaften" wahr, wie sie in den letzten Jahren vermehrt eingerichtet wurden[1014], vor allem „Umweltanwälte"[1015], „Patientenanwälte"[1016], „Gleichbehandlungsbeauftragte" oder auch „Kinder- und Jugendanwälte". Ähnliches gilt für „Disziplinaranwälte", „Grundverkehrsreferenten"[1017] und „Bauanwälte"[1018]. Da diesen Organen zumeist Parteistellung im Verwaltungsverfahren eingeräumt ist, stellt sich hier besonders die nicht immer leicht zu beantwortende Abgrenzungsfrage zwischen Organisations-, Verfahrens- und Materienkompetenz.[1019] Dem Organisationsgesetzgeber obliegt die Einrichtung dieser Organe[1020], deren Ausstattung mit

1014 Eine vollständige Aufzählung gibt *Morscher*, Zusammenarbeit zwischen Volksanwaltschaften, FS Koja (1998), 326 ff.

1015 Vgl etwa *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 3, 499 ff; *Grabner*, Rechtsschutz und Verwaltungsinnovation, 53 ff.

1016 Vgl etwa *Grabner*, Rechtsschutz und Verwaltungsinnovation, 86 ff.

1017 Vgl etwa *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 3, 505.

1018 Vgl etwa *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 3, 505.

1019 Vgl *Mayer*, Ein „Umweltanwalt" im österreichischen Recht?, JBl 1982, 114 f.

1020 *Mayer*, Umweltanwalt, 114.

subjektiven Rechten, insbesondere die Einräumung der Parteistellung dem Materiengesetzgeber.[1021]

Organisationsrechtlich können diese Organe als Verwaltungsorgane (wie dies zumeist der Fall ist) geschaffen werden. Sie sind diesfalls grundsätzlich weisungsgebunden, sofern sie nicht durch Verfassungsbestimmung weisungsfrei gestellt werden. Derartige Organe können aber auch Nicht-Verwaltungsorgane sein, wie etwa der Vorarlberger Naturschutzanwalt.[1022]

Unter verwaltungsreformatorischen Gesichtspunkten ist zu fragen, ob die Vielgleisigkeiten der Mißstandskontrolle und Rechtsbetreuung der Bevölkerung tatsächlich noch zu Effizienzgewinnen und nicht mehr vielmehr zu Effizienzverlusten führen.[1023] Es schiene prüfenswert, die Mißstandskontrolle generell den Volksanwaltschaften zu übertragen, woraus sich, um die Bundeslastigkeit der Kontrollorgane nicht noch zu verstärken, die Forderung nach vermehrter Einrichtung von Landesvolksanwaltschaften stellt, und nur dort, wo es um die Durchsetzung subjektiver Interessen benachteiligter Personengruppen oder Anliegen geht, die von den Volksanwaltschaften als der Objektivität verpflichteten Kontrollinstanzen nicht einseitig vertreten werden können, „Anwaltschaften" zu schaffen.[1024]

In die Organisationshoheit fallen auch Einrichtungen wie Schlichtungsstellen, die die Funktion einer Mediation zwischen Bürger und Staat, aber auch zwischen den Bürgern untereinander haben können.[1025] Freilich besteht hinsichtlich der Kreation „öffentlicher Einrichtungen zur außergerichtlichen Vermittlung von Streitigkeiten" eine Grundsatzkompetenz des Bundes in Art 12 Abs 1 Z 2 B-VG, deren Beseitigung in der Regierungsvorlage zur Bundesstaatsreform allerdings vorgesehen wäre. Die Kompetenz des Bundes ist allerdings auf die Regelung der Einrichtung der sogenannten Gemeindevermittlungsämter beschränkt. Dies steht unter Anwendung der Versteinerungstheorie zweifelsfrei fest.[1026] Das Wesen dieser „Gemeindevermittlung" besteht darin, daß die vor den Gemeindevermittlungsämtern geschlossenen Vergleiche Exekutionstitel

---

1021 *Mayer*, Umweltanwalt, 117 f; der VwGH verfolgt eine äußerst restriktive Haltung bei der Zuerkennung eines materiellen Rechtsanspruches auf eine Entscheidung bestimmten Inhalts, selbst wenn das Materiengesetz der Organpartei ausdrücklich Parteistellung „im Sinne des § 8 AVG" eingeräumt hat (s zuletzt VwGH 9.3.1998, 98/10/0017).

1022 Gem § 50 des Gesetzes über Naturschutz und Landschaftsentwicklung, LGBl Nr 22/1997, benennen die Naturschutzorganisationen einen Naturschutzanwalt. Der Naturschutzanwalt steht außerhalb der Verwaltung.

1023 Kritisch in diesem Sinne *Morscher*, Zusammenarbeit zwischen Volksanwaltschaften, 328.

1024 *Morscher*, Zusammenarbeit zwischen Volksanwaltschaften, 328.

1025 Man denke auch an „Bürgerbeauftragte" oder „Beschwerdebeamte". Ansätze dafür gibt es in Art 47 Abs 1 NÖ LV (vgl dazu *Koja*, Verfassungsrecht, 231).

1026 Vgl zur Rechtsentwicklung auf diesem Gebiet *Mayr*, Rechtsschutzalternativen in der österreichischen Rechtsentwicklung (1995), vor allem 295 ff

bilden.[1027] Eine Landeskompetenz zur Regelung der Wirkungen eines außergerichtlichen Vergleichs besteht jedoch neben der Ausführung dieser Grundsatzkompetenz nicht. Außerhalb der „Gemeindevermittlung" aber können im Rahmen der Organisationshoheit Schlichtungsstellen aller Art eingerichtet werden. Dieses „Angebot" beruht aber auf der Freiwilligkeit der Akteure. Ein Zwang zur Mediation kann außerhalb materieller Landeskompetenzen nicht angeordnet werden. Zu beachten ist freilich, daß durch die Einrichtung von (nichthoheitlichen) Schlichtungsstellen nicht in Bundeskompetenzen nach Art 10 Abs 1 Z 6 B-VG, insbesondere die „Angelegenheiten der Notare, der Rechtsanwälte und verwandter Berufe" eingegriffen wird. Es ist daher wohl fraglich, ob „Streitvermittlung" nicht in Kernbereiche der Aufgaben dieser berufsmäßigen Parteienvertreter fällt[1028] und eine Landeskompetenz daher ausgeschlossen wäre.

q) Beiräte

Als Beiräte werden im allgemeinen ständige, fachlich spezialisierte Beratungskollegien von Verwaltungsorganen bezeichnet, die nicht ausschließlich durch Angehörige der betreffenden Verwaltungsorganisation besetzt sind, sondern denen auch Interessenvertreter oder außerhalb der Verwaltung stehende Experten angehören.[1029] Ihre Funktion ist es, Expertenwissen in die Verwaltung hineinzutragen, um Entscheidungsgrundlagen zu liefern. Unter dem Blickwinkel von Art 20 B-VG ergeben sich hinsichtlich der Einrichtung derartiger Beratungsorgane keine Bedenken.[1030]

Aufgaben und Konstruktionsprinzipien der Beiräte sind höchst unterschiedlich. Beiräte sind vom Träger der jeweiligen Organisationshoheit einzurichten, die Frage der Zuständigkeit in der Sachkompetenz ist unerheblich.[1031]

r) Der Gehalt des Art 120 B-VG

Gemäß Art 120 B-VG ist die Zusammenfassung von Ortsgemeinden zu Gebietsgemeinden, deren Einrichtung nach dem Muster der Selbstverwaltung sowie die Festsetzung weiterer Grundsätze für die Organisation der allgemeinen

---

1027 *Mayr*, Rechtsschutzalternativen, 3.

1028 Vgl dazu *Mayer*, B-VG, 30.

1029 *Korinek*, Beiräte in der Verwaltung, in: *Ermacora* et al (Hrsg), Allgemeines Verwaltungsrecht, 474.

1030 *Korinek*, Beiräte, 472.

1031 *Korinek*, Beiräte, 473; eine einfachgesetzliche und damit wohl verfassungswidrige Ausnahme von diesem Grundsatz findet sich nunmehr in § 51 ELWOG, BGBl I Nr 143/1998, worin dem Ausführungsgesetzgeber vorgeschrieben wird, zur Beratung der Landesregierung in grundsätzlichen elekrizitätswirtschaftlichen Angelegenheiten einen Elektrizitäsbeirat vorzusehen.

staatlichen Verwaltung in den Ländern Sache der Bundesverfassungsgesetzgebung. Die Ausführung obliegt der Landesgesetzgebung. Die Regelung der Zuständigkeit in Angelegenheiten des Dienstrechtes und des Personalvertretungsrechtes der Bediensteten der Gebietsgemeinden ist Sache der Bundesverfassungsgesetzgebung.

Kommentare des B-VG vermerken zu dieser Bestimmung lakonisch: „Ein solches BVG wurde bisher nicht erlassen."[1032] Damit könnte es eine Untersuchung, die sich auf die Beurteilung bestehender bundesverfassungsrechtlicher Bindungen der Verwaltungsorganisation der Länder beschränkte, auch bewenden lassen. Die Bestimmung ist indessen interessant genug, um sich näher mit ihr auseinanderzusetzen:

Art 120 B-VG ist Relikt eines großen Selbstverwaltungsprogrammes, wonach zwischen der Selbstverwaltung durch die Gemeinden und den Ländern eine weitere Selbstverwaltungsebene eingerichtet werden sollte. Die Einzelheiten waren jedoch weder durchdacht noch als abgeschlossene Vorschläge in die Diskussion eingebracht worden.[1033] Die Regelung des bisherigen Art 116 B-VG, wonach sich die Länder in die Ortsgemeinden und die Gebietsgemeinden gliedern, wurde im Rahmen der B-VG-Novelle 1962 (Gemeinderechtsnovelle) beseitigt und an ihrer Stelle die nunmehrige Bestimmung des Art 120 B-VG geschaffen. Die Vorschrift selbst war kein wesentliches Thema der parlamentarischen Beratungen.[1034] Die Schaffung derartiger Gebietsgemeinden gehört, nach der Diktion des Art 120 B-VG zu urteilen, nicht mehr unabdingbar zum Konzept des Verwaltungsaufbaues.[1035] Sie bedeutet, daß die dort beschriebene Neuordnung der Verwaltung irgendwann einmal vorgenommen werden kann.[1036]

Der Gehalt des Art 120 B-VG liegt heute darin, daß der Vorbehalt zugunsten des Bundesverfassungsgesetzgebers die Kompetenz des Landesverfassungsgesetzgebers (oder überhaupt des Landesgesetzgebers) zur Vornahme derartiger Änderungen ausschließt.[1037] Die Wortfolge „Festsetzung weiterer Grundsätze für die Organisation der allgemeinen staatlichen Verwaltung in den Ländern" ist dabei so zu verstehen, daß damit Grundsätze im Sinne der in

---

1032 *Klecatsky/Morscher*, Bundesverfassungsrecht, 569; *Mayer*, B-VG, 333.

1033 *Miehsler*, Bezirksverwaltung, 145; vgl auch *Demmelbauer/Pesendorfer*, Demokratisierung der Bezirksverwaltung, 8 f; *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 1, 65.

1034 Vgl *Walter/Thienel*, Parlament und Bundesverfassung (1990), 75 ff.

1035 *Miehsler*, Bezirksverwaltung, 146.

1036 Im Gegensatz zu *Koja*, Verfassungsrecht, 381, wäre festzuhalten, daß der Programmsatz kein „soll" im Sinne einer Verpflichtung verheißt, sondern eben nur die potentielle Möglichkeit zum Ausdruck bringt.

1037 In diesem Sinne *Koja*, Verfassungsrecht, 382; vgl auch *Demmelbauer/Pesendorfer*, Demokratisierung der Bezirksverwaltung, 89.

dieser Verfassungsbestimmung vorangeführten Beispiele gemeint sind. Sonst hätte wohl auch die Vorschrift des Art 15 Abs 10 B-VG keine Bedeutung mehr, da die Organisation der allgemeinen staatlichen Verwaltung in den Ländern ausschließlich vom Bundesverfassungsgesetzgeber zu regeln wäre.[1038] Daß mit der Festsetzung der weiteren Grundsätze für die Organisation der allgemeinen staatlichen Verwaltung in den Ländern lediglich die Errichtung autonomer Bezirksverwaltungen gemeint ist, wurde mit der B-VG-Novelle 1974 klargestellt.[1039] Es ist daher davon auszugehen, daß nur die Einführung einer „autonomen" Bezirksverwaltung bzw überhaupt das grundsätzliche System der allgemeinen staatlichen Verwaltung in den Ländern der Bundesverfassungsgesetzgebung vorbehalten ist.[1040]

Ob eine plebiszitäre Bestellung des Bezirkshauptmannes allein bereits eine derartige grundsätzliche Änderung wäre, mag von der herrschenden Meinung bejaht werden, gesichert ist dies jedoch keineswegs. Gerade was die Bestellung des Bezirkshauptmannes betrifft, bestehen im Rahmen der Autonomie der Landesverfassung doch beträchtliche Möglichkeiten einer Systemänderung.[1041]

Im Falle der in der Regierungsvorlage zur Bundesstaatsreform vorgesehenen Beseitigung des Art 120 B-VG würde der angeführte Vorbehalt zugunsten des Bundesverfassungsgesetzgebers entfallen. Dies würde bedeuten, daß, sofern die Landesverfassung der Bundesverfassung dadurch nicht widerspricht - und dies wäre nicht der Fall, da keine entgegenstehende Regelung bekannt wäre - derartige Systemänderungen in der Organisation der Bezirkshauptmannschaften in die Autonomie der Landesverfassung fallen würden.

s) Besonderheiten der Verwaltungsorganisation in Wien (Art 108 - 112 B-VG)

Gemäß Art 108 B-VG hat in der Bundeshauptstadt Wien der Gemeinderat auch die Funktion des Landtages, der Stadtsenat auch die Funktion der Landesregierung, der Bürgermeister auch die Funktion des Landeshauptmannes. Dem Magistrat kommt die Funktion des Amtes der Landesregierung, dem Magistratsdirektor auch jene des Landesamtsdirektors zu. Der Magistrat ist gleichzeitig aber auch Landesvollzugsbehörde erster Instanz[1042]. Die bundesverfassungsrechtliche Zulässigkeit dieser Konstruktion ergibt sich daraus, daß

1038 *Pernthaler*, Zuständigkeitsverteilung, 16.

1039 *Pernthaler*, Zuständigkeitsverteilung, 16.

1040 Vgl *Pernthaler*, Zuständigkeitsverteilung, 9 und 16.

1041 In diesem Sinne sind wohl auch *Demmelbauer/Pesendorfer*, Demokratisierung der Bezirksverwaltung, 102, zu verstehen.

1042 *Koja*, Verfassungsrecht, 377.

Wien eine Stadt mit eigenem Statut ist.[1043] Es besteht kein Verbot der Bundesverfassung, den Magistrat einer Stadt mit eigenem Statut mit Behördenqualität auszustatten.[1044]

In den Angelegenheiten der mittelbaren Bundesverwaltung bildet ebenfalls der Magistrat die Bezirksverwaltungsbehörde erster Instanz (Art 109 B-VG). Besondere Instanzenzüge bestehen gemäß Art 111 B-VG in den Angelegenheiten des Bauwesens und des Abgabenwesens, bei denen die Entscheidung in oberster Instanz besonderen Kollegialbehörden zusteht. Die Zusammensetzung und Bestellung dieser Kollegialbehörden wird landesgesetzlich geregelt. Nach Auffassung des VfGH müssen den angeführten Behörden jedenfalls die Entscheidungsbefugnisse zukommen, über die sie im Zeitpunkt des Wirksamwerdens des Art 111 B-VG verfügten.[1045] Andere Berufungsinstanzen an die Stelle der Landesregierung zu setzen, scheint bundesverfassungsrechtlich nicht zulässig.[1046] Den in Art 111 B-VG angeführten Behörden können auch andere Aufgaben übertragen werden,[1047] sie stehen aber in diesem Fall unter der Leitung der Landesregierung.[1048]

Die Bestimmungen über die Gemeindeaufsicht nach Art 119a B-VG finden gemäß Art 112 B-VG auf Wien keine Anwendung. Die politische Verantwortlichkeit des Landeshauptmannes gemäß Art 142 Abs 2 lit e findet auch in den Angelegenheiten des übertragenen Wirkungsbereiches Anwendung. Im übrigen gelten die Vorschriften des B-VG über das Gemeindeorganisationsrecht, ausgenommen jedoch Art 117 Abs 6 zweiter Satz sowie Art 119 Abs 4 B-VG.

1043 *Koja*, Verfassungsrecht, 377.
1044 *Koja*, Verfassungsrecht, 377.
1045 VfSlg 4456/1963; 10.706/1985; vgl *Mayer*, B-VG, 300.
1046 *Koja*, Verfassungsrecht, 376.
1047 VfSlg 6770/1972.
1048 *Mayer*, B-VG, 301.

2. *Gibt es ein verfassungsrechtlich vorgegebenes Beamtenbild?*

a) *Allgemeines zum bundesverfassungsrechtlichen Beamtenbegriff oder: Gibt es Funktionsvorbehalte zugunsten von „Beamten"?*

Bei beabsichtigten strukturellen Veränderungen im Dienstrecht der öffentlich Bediensteten oder bei Organisationsänderungen wird zuweilen eingewendet, daß derartigen Maßnahmen ein sogenanntes verfassungsrechtlich vorgegebenes Beamtenbild entgegenstehe. Konkret wird darunter verstanden, daß bestimmte Inhalte des überkommenen einfachgesetzlichen Dienstrechtes jenes Kreises öffentlich Bediensteter, die Beamte sind, verfassungsrechtlich verankert sind und - was organisationsrechtlich von besonderer Bedeutung ist - bestimmte Funktionen und Funktionsbereiche der öffentlichen Verwaltung diesen „Beamten" vorbehalten seien.

Das B-VG verwendet den Begriff „Beamter" in verschiedenen Bestimmungen in seinen jeweiligen grammatikalischen Formen und sprachlichen Zusammenhängen.[1049] Dabei fällt freilich auf, daß der Begriff in den meisten Fällen eher beiläufig und ohne besondere Betonung dieses dadurch zur Sprache gebrachten „Beamtentums" erwähnt wird. Der Begriff des Beamten wird, was wohl nicht überrascht, vor allem dann verwendet, wenn die Beamteneigenschaft als Voraussetzung für die Übernahme bestimmter Funktionen (sog Funktionsvorbehalt) statuiert wird. Einen der bekanntesten Funktionsvorbehalte dürfte Art 106 B-VG darstellen, der bestimmt, daß „zur Leitung des inneren Dienstes des Amtes der Landesregierung" „ein rechtskundiger Verwaltungsbeamter als Landesamtsdirektor bestellt" wird.[1050]

Es scheint, daß der Bundesverfassungsgesetzgeber durch die Verwendung des Begriffes des „Verwaltungsbeamten" in Art 106 B-VG[1051], vornehmlich den Wortteil *Verwaltungs* betonen wollte, um zu verhindern, daß verwaltungs-

---

1049 Vgl die Auflistungen bei *Kucsko-Stadlmayer*, Das Disziplinarrecht der Beamten (1985), 7; *Thienel*, Kompetenzverteilung und Öffentlicher Dienst (1990), 71f.

1050 Ähnlich auch Art 117 Abs 7 B-VG, wonach der Leiter des inneren Dienstes des Magistrates ein rechtskundiger Verwaltungsbeamter als Magistratsdirektor zu sein hat.

1051 Warum fehlt eine vergleichbare Bestimmung im Bereich der Bundesministerien? Erachtete der Bundesverfassungsgesetzgeber den Landesamtsdirektor als den wichtigsten Beamten des ganzen Bundesstaates? Vgl. dazu auch *Pernthaler*, Der Landesamtsdirektor, JBl 1982, 338 f; vgl zur Entwicklung dieser Bestimmung auch *Schmitz*, Der Landesamtsdirektor, 33 ff; *Pesendorfer*, Innerer Dienstbetrieb, 11 ff.

externe Personen Landesamtsdirektoren sein können.[1052] Ähnlich ist auch die Bestimmung des § 8 Abs 5 lit a ÜG 1920 zu interpretieren, wonach übergangsweise der zur Leitung des inneren Dienstes berufene rechtskundige Verwaltungsbeamte aus den „Beamten" der bisherigen autonomen oder politischen Verwaltung, die den Vorschriften über die Befähigung zur Ausübung des politischen Dienstes entsprechen, durch die Landesregierung mit Zustimmung der Bundesregierung zu bestellen ist.

Diese im B-VG formulierte verfassungsrechtliche Bindung der Organisation der Landesverwaltung wird ergänzt durch § 1 Abs 1 BVG Ämter der LReg, wonach auch der Stellvertreter des Landesamtsdirektors „Beamter" sein muß, sowie § 2 Abs 3 dieses BVG, wonach den Abteilungen und Gruppen des Amtes der Landesregierung „Beamte" vorstehen.[1053] In der Geschäftsordnung des Amtes der Landesregierung ist gemäß § 3 Abs 3 leg cit schließlich zu regeln, inwieweit der Landeshauptmann, die Landesregierung, oder einzelne ihrer Mitglieder ua auch durch einzelne den Abteilungen zugeteilte „Beamte" vertreten werden können.

Funktionsvorbehalte zugunsten von „Beamten" auf Bundesebene formulieren Art 71 und 73 B-VG, wenn „leitende Beamte" von Bundesministerien mit der Vertretung von Bundesministern betraut werden können. Aus dem Kreis u.a. von „Verwaltungsbeamten" sind im übrigen gemäß Art 147 Abs 2 B-VG verschiedene Mitglieder des VfGH zu berufen. Keine Funktionsvorbehalte liegen dagegen vor, wenn in Art 65 Abs 2 lit a, 66, 125 B-VG von der Zuständigkeit zur Beamtenernennung die Rede ist.[1054] Ebenso beiläufig wird von „Beamten" noch in Art 122 Abs 3 B-VG (die „erforderlichen Beamten" des Rechnungshofes) sowie in Art 124 Abs 1 B-VG (Vertretung des Präsidenten des Rechnungshofes) gesprochen.[1055]

Aus den angeführten Bestimmungen geht selbst nicht hervor, welche rechtlichen Eigenschaften ein „Beamter" aufweisen muß. Dieses Schweigen des B-VG über den Inhalt dieses „Beamtentums" ist bemerkenswert - vor allem

---

1052 Zur Zeit der Formulierung des B-VG war es im allgemeinen Sprachgebrauch noch durchaus üblich, den Privatangestellten als *Privatbeamten* zu bezeichnen. Daraus könnte sich die Verwendung des aus heutiger Sicht pleonastischen Begriffes „Verwaltungsbeamter" erklären. Vermutlich zielte die Bestimmung darauf, die in Art 20 Abs 1 B-VG ebenfalls genannten „gewählten Organe" von diesem Amt auszuschließen. Angesichts der untergeordneten Funktionen, die Organe mit privatrechtlichen Dienstverhältnissen in der Verwaltung damals ausübten, stand die Frage, daß ein solches Organ diese Funktion übernehmen konnte, wohl nicht ernsthaft zur Debatte.

1053 Im Bereich der Bundesministerien fehlen vergleichbare Regelungen auf Verfassungsstufe. Merkwürdig!

1054 Vgl *Kucsko-Stadlmayer*, Disziplinarrecht, 7.

1055 Für *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 72, sind jedoch auch diese eher verstreuten Bestimmungen Indiz dafür, „daß das B-VG bestimmte Grundsätze des öffentlichen Dienstrechts stillschweigend voraussetzt."

dann, wenn die einfachgesetzliche Rechtslage tatsächlich verfassungsrechtlich vorgegebene Grundsätze ausführen sollte. Es ist dabei nicht uninteressant, daß im Zusammenhang mit den Beamtenernennungen durch den Bundespräsidenten in Art 65 und 66 B-VG die Verfassungsurkunde in ihrer ursprünglichen, also am 1. Oktober 1920 gültigen Fassung, von der Ernennung von „Bundesangestellten" sprach.[1056] Weiters ist zu beachten, daß das B-VG neben dem Begriff „Beamter" auch die Begriffe „Öffentliche Bedienstete", „Organe", „Bundesbedienstete", „Bedienstete" ua ziemlich uneinheitlich verwendet.[1057]

Es überrascht daher nicht, wenn die verfassungsrechtliche Verankerung des Beamten(tums), soweit es nicht überhaupt als vom B-VG stillschweigend vorausgesetzt betrachtet wurde[1058], gerade in einer Bestimmung erblickt wurde, in der der Begriff „Beamte" nicht vorkommt, nämlich in Art 20 Abs 1 B-VG.[1059] Nach dieser Vorschrift führen unter der Leitung der obersten Organe des Bundes und der Länder nach den Bestimmungen der Gesetze auf Zeit gewählte Organe oder *ernannte berufsmäßige* Organe die Verwaltung.

Dabei fällt auf, daß die auch als „mittelbare Institutionengarantie" zugunsten des Berufsbeamtentums interpretierte Bestimmung[1060] vom Bundesverfassungsgesetzgeber sehr offen formuliert ist: Zum einen steht die Bestimmung unter dem Vorbehalt „nach den Bestimmungen der Gesetze" (und zwar durch Bundes- oder Landesgesetze), zum anderen wird dem einfachen Gesetz-

---

1056 Dies entsprach der damaligen, einigermaßen unscharfen Terminologie betreffend die öffentlich Bediensteten und insbesondere die Beamten. Diese Unschärfen, die darauf zurückzuführen sind, daß es der Lehre bis zum damaligen Zeitpunkt offenbar nicht gelungen war, einheitliche Begriffe durchzusetzen, werden in der angesprochenen Begriffsvielfalt deutlich.

1057 Vgl *Kucsko-Stadlmayer*, Disziplinarrecht, 7.

1058 In diesem Sinne *Schambeck*, Der Beamte und das Bundes-Verfassungsgesetz, FS *Hellbling* (1971), 633; bei *Ermacora*, Österreichische Verfassungslehre (1998), 138, findet sich beispielsweise der knappe Hinweis: „Berufsbeamtentum besteht nach wie vor. Aus ihm folgen die Grundsätze des Berufsbeamtentums. Seine Prinzipien werden unter dem Druck sozialdemokratischer Politik zunehmend abgebaut." Ähnlich auch *Ermacora*, Der Konflikt zwischen Politik und Verwaltung, in: *Engelmayer* (Hrsg), Die Diener des Staates (1977), 79, wonach die Bundesverfassung die Grundsätze des Berufsbeamtentums, so „man die Versteinerungstheorie auf dienstrechtliche Kompetenzen anwenden (will)", voraussetze.

1059 Vgl dazu *Grüner*, Österreichisches Berufsbeamtentum, FS *Loebenstein* (1991), 47 ff; *Öhlinger*, Der öffentliche Dienst zwischen Tradition und Reform (1993), 12; *Adamovich*, Zur heutigen Lage des Berufsbeamtentums, FS *Klecatsky* (1980), 11; *Adamovich*, Der öffentliche Dienst im Spannungsfeld von Demokratie und Rechtsstaat, Der Gemeindesekretär 3/1995, 12; *Kucsko-Stadlmayer*, Disziplinarrecht, 2.

1060 So *Adamovich*, Berufsbeamtentum, 11; vgl zur Diskussion *Kucsko-Stadlmayer*, Disziplinarrecht, 2; *Jabloner*, Zur Verfassungskonformität des § 9 des Bundesministeriengesetzes - eine Replik!, JBl 1988, 402; *Grüner*, Österreichisches Berufsbeamtentum, 58, geht davon aus, daß die institutionelle Garantie des Berufsbeamtentums für die Verfasser des B-VG auf Grund der Verhältnisse, an die sie anknüpften, so selbstverständlich war, daß sie seine ausdrückliche Verankerung für überflüssig hielten.

geber offenbar die Alternative gestellt, die ernannten berufsmäßigen Organe durch auf Zeit gewählte Organe zu ersetzen.[1061]

Im weiteren stellt sich noch die Frage, wie das Verhältnis der Bestimmung zu den sogenannten Vertragsbediensteten, also jenen Verwaltungsorganen, die nicht mittels Hoheitsaktes *ernannt*, sondern durch privatrechtlichen *Vertrag* berufen werden, zu verstehen ist. Seit der B-VG-Novelle BGBl Nr 1013/1994 ist schließlich noch das Verhältnis von Art 20 Abs 1 B-VG zu den mit dieser Novelle eingefügten Abs 6 und 7 (nunmehr Abs 5 und 6) des Art 21 B-VG zu behandeln.

Im übrigen wurde das verfassungsrechtlich vorgegebene Beamtenbild auch aus Art 21 B-VG, das einen Typenzwang im Dienstrecht schaffe, abgeleitet.[1062] Davon abgesehen wurden auch die schon zitierten Bestimmungen der Bundesverfassung, in welchen von „Beamten" die Rede ist, als Indiz dafür gewertet, daß der einfache Gesetzgeber hinsichtlich der Gestaltung des Dienstrechtes der Beamten an bestimmte, vom B-VG vorausgesetzte Prinzipien gebunden ist.[1063]

Kennzeichnend ist jedenfalls bei allen Bestimmungen des B-VG, in denen von „Beamten" die Rede ist, daß sie sich über ein bestimmtes verfassungsrechtlich vorgegebenes Beamtenbild ausschweigen.

b) Das verfassungsrechtlich vorgegebene Beamtenbild in Lehre und Rechtsprechung

1. Art 20 Abs 1 B-VG und das vorgefundene Beamtentum

Es besteht im wesentlichen Übereinstimmung, daß Art 20 Abs 1 B-VG nur eine mittelbare, jedoch keine ausdrückliche Institutionengarantie des Berufsbeamtentums darstellt.[1064] Spätestens seit der B-VG-Novelle 1974 nicht mehr haltbar ist die unter Berufung auf die Bestimmungen des B-VG, mit welchen Funktionsvorbehalte zugunsten von „Beamten" formuliert werden, geäußerte Auffassung *Klecatskys*[1065], daß die österreichische Bundesverfassung grundsätzlich die Führung der vollziehenden Staatsfunktionen durch Berufsbeamte voraussetze.[1066] Mit der angeführten Novelle wurden nämlich in Art 21 Abs 2 B-VG die Vertragsbediensteten erstmals explizit angeführt. Die Frage, in welchem

---

1061 *Kucsko-Stadlmayer*, Disziplinarrecht, 2.

1062 So im Ergebnis die Judikatur (VfSlg 11.151/1986) sowie *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 71.

1063 *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 71.

1064 Vgl dazu vor allem *Kucsko-Stadlmayer*, Disziplinarrecht, 2.

1065 *Klecatsky*, Der Berufsbeamte, in: Der Rechtsstaat zwischen heute und morgen (1967), 181; ähnlich aber auch *Pernthaler/Rath-Kathrein*, Zum Pensionsrecht der Beamten, JBl 1993, 476.

1066 *Jabloner*, § 9 Bundesministeriengesetz, 402.

Ausmaß Vertragsbedienstete von Verfassungs wegen an der Verwaltung teilhaben dürfen, wird dennoch unterschiedlich beantwortet.[1067] Eine gewisse Übereinstimmung dürfte darin bestehen, daß Vertragsbedienstetenverhältnisse das Beamtentum zumindest nicht völlig verdrängen dürfen.[1068]

Die maßgebende Frage, unter welchen Voraussetzungen nun von „ernannten berufsmäßigen Organen" gesprochen werden kann, wird von der Lehre mehr oder weniger einhellig durch Verweis auf die „Beamten" im Sinne der einschlägigen dienstrechtlichen Vorschriften, also im wesentlichen unkündbare, in einem lebenslangen Dienstverhältnis zum Staat befindliche Organe, die über ein eigenes Disziplinarrecht verfügen, und deren Pension vom Staat getragen wird, beantwortet.[1069]

Damit wird von der Lehre in Einklang mit einer Tradition der Überbetonung historisch-versteinernder Interpretation[1070] im Rückgriff auf eine zum Zeitpunkt der Erlassung des B-VG vorhandene einfachgesetzliche oder gar untergesetzliche Rechtslage ein bestimmtes, institutionell vorgegebenes Beamten*bild* konstruiert. Vor allem werden das lebenslange Dienstverhältnis und das Alimentationsprinzip (also der Entgeltcharakter der Beamtenpensionen) als mit dem „historisch überkommenen und verfassungsrechtlich vorgegebenen Berufsbeamtenbegriff untrennbar verbunden"[1071] betrachtet, was die Bindung des einfachen Gesetzgebers an diese Prinzipien impliziert. Hervorzuheben ist, daß diese Position, zumindest von der älteren Lehre, vorwiegend aus Art 20 Abs 1 B-VG abgeleitet wurde.[1072] Teilweise erfolgt aber auch eine Berufung

---

1067 *Grüner*, Österreichisches Berufsbeamtentum, 55, vertritt die Auffassung, daß die Besorgung der Aufgaben der Hoheitsverwaltung den Beamten vorbehalten ist (mE verfehlt). Gegen einen solchen Vorbehalt: *Öhlinger*, Der öffentliche Dienst zwischen Tradition und Reform (1993), 28.

1068 *Kucsko-Stadlmayer*, Disziplinarrecht, 3; vgl auch die Nachweise bei Grüner, Österreichisches Berufsbeamtentum, FS *Loebenstein* (1991), 47 f; *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 220; vgl auch das bekannte „Totengräber"-Erkenntnis VfSlg 225/1923, wonach auch Personen, deren Verhältnis auf einem privatrechtlichen Vertrag beruht, behördliche Funktionen erhalten können; kritisch dazu Grüner, Österreichisches Berufsbeamtentum, 50 f.

1069 *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 220, setzen kommentarlos „berufsmäßige Organe" und „Berufsbeamte" gleich, ebenso *Mathes*, „Bundesbeamte: „Beamte auf Zeit" oder ernannte berufsmäßige Organe?, JBl 1987, 704; in diesem Sinne spricht auch *Grüner*, Österreichisches Berufsbeamtentum, FS *Loebenstein* (1991), 51, davon, daß es in Judikatur und Lehre uneingeschränkt anerkannt sei, daß unter den ernannten berufsmäßigen Organen nur die Beamten (Art 65 Abs 2 lit a B-VG) zu verstehen seien. Zu den Eckpunkten des Beamtentums (Treuepflicht, lebenslanges Dienstverhältnis, Fürsorgepflicht) vgl *Grüner*, Österreichisches Berufsbeamtentum, 55. Anders jedoch *Antoniolli/Koja*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 344.

1070 Vgl dazu *Funk*, Das System der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung im Lichte der Verfassungsrechtsprechung (1980), 70 ff.

1071 *Grüner*, Österreichisches Berufsbeamtentum, 55; auf die durch Art 21 Abs 5 B-VG nF bewirkte Änderung ist unter B.V.2.d) einzugehen. Ähnlich auch *Mathes*, Bundesbeamte, JBl 1987, 708, der sich vor allem gegen die Möglichkeit befristeter Beamtenverhältnisse richtete. Vgl auch die Nachweise bei *Holoubek*, Der verfassungsrechtliche Schutz von Aktiv- und Ruhebezügen von Beamten vor Kürzungen durch den Gesetzgeber, ZAS 1994, 5.

1072 So ausdrücklich *Mathes*, Bundesbeamte.

auf eine stillschweigend übernommene, vom Bundesverfassungsgesetzgeber des Jahres 1920 vorgefundene einfachgesetzliche Rechtslage.[1073] Daß damit das verfassungsrechtlich vorgegebene Beamtenbild letztlich nur unscharf umrissen ist, wird jedoch deutlich, wenn die Frage der zulässigen Eingriffstiefe von Maßnahmen des einfachen Gesetzgebers in das Beamtendienstrecht zur Diskussion steht.[1074]

2. Herleitung aus Art 21 B-VG

Thienel leitete aus dem in Art 21 B-VG aF verkörperten Dualismus der Vertragsbediensteten, für die in Abs 2 ein besonderes Kompetenzregime normiert wird, und den öffentlich-rechtlichen Bediensteten, die ausschließlich nach der Kompetenzverteilung in Abs 1 zu behandeln sind, einen Typenzwang im öffentlichen Dienst ab, wonach der einfache Gesetzgeber nicht nur hinsichtlich der Form der Begründung der Dienstverhältnisse, sondern auch hinsichtlich deren näherer Ausgestaltung an bestimmte, vom B-VG vorausgesetzte Prinzipien gebunden sei.[1075] Ein Indiz dafür seien auch die Bestimmungen des B-VG, mit denen verschiedene Leitungsfunktionen ausdrücklich „Beamten" vorbehalten werden.[1076] Ebenfalls wird unter Berufung auf Merkl[1077] vorgebracht, der Verfassungsgesetzgeber habe gewisse Grundsätze des Beamtendienstrechtes stillschweigend vorausgesetzt, die den einfachen Gesetzgeber binden würden.[1078]

1073 Die Lehre beruft sich dabei häufig auf *Merkl*, Entwicklung und Reform des Beamtenrechts, VVDStRL 1932, 61, der ausführte: „Daß nicht zugleich nach dem Vorbild der Reichsverfassung ein Minimum an *Beamtenrechten* (Hervorhebung iO) in der Verfassung verankert wurde, mag im Inhalt des überkommenen einfachgesetzlichen Beamtenrechts seine Erklärung finden." (vgl *Klecatsky*, Rechtsstaat, 200, FN 25 und *Schambeck*, Der Beamte und das Bundes-Verfassungsgesetz, 633). Diese Aussage Merkls ist in ihrem Kontext jedoch eindeutig so zu verstehen, daß die einfachgesetzliche (und den Beamten günstige) Rechtslage den Bundesverfassungsgesetzgeber davon *abhielt*, bestimmte Grundsätze verfassungsrechtlich zu verankern oder gar ein Dienstrechtssystem zu versteinern! Kritisch auch *Tomandl*, Dienstrechtliche Probleme der sogenannten Privatwirtschaftsverwaltung, JBl 1968, 120.

1074 *Pernthaler/Rath-Kathrein*, Zum Pensionsrecht der Beamten, 478, kommen zum Schluß, daß beispielsweise auch die einseitige Einführung von einfachgesetzlichen Ruhensregelungen im Beamten-Pensionsrecht diesem Beamtenbild widersprechen.

1075 *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 71.

1076 *Thienel*, ebdt.

1077 VVDStRL 1932, 61.

1078 *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 72.

3. Die Judikatur des Verfassungsgerichtshofes

VfSlg 11.151/1986 gilt als einschlägige Judikatur zum verfassungsrechtlich vorgegebenen Beamtenbild.[1079] Es läßt sich vorstellen, daß ein singuläres Erkenntnis nur ein relativ abstraktes Bild konstruieren kann. Anlaß der Entscheidung des VfGH war ein Normenkontrollverfahren über Bestimmungen des Vorarlberger Landesbedienstetengesetzes, die einen „Landesangestellten" mit hoheitlichem Dienstverhältnis kreierten. In der Begründung führte der VfGH aus, daß der Landesgesetzgeber (gemäß Art 21 Abs 1 B-VG) an gewisse Strukturprinzipien des Bundesdienstrechtes gebunden sei, „die übrigens - wie später darzulegen sein wird - auch dem Bundesgesetzgeber nicht zur völlig freien Disposition stehen, sondern ihm selbst teilweise verfassungsrechtlich vorgegeben sind." Und an späterer Stelle: „Demgemäß ist (auch) dem Bundesgesetzgeber das historisch überkommene Begriffsbild des Berufsbeamten verfassungsrechtlich vorgegeben. Zu diesem Bild gehört insbesondere, daß der Beamte in einem durch Ernennung begründeten, öffentlich-rechtlichen, auf Lebenszeit angelegten Dienstverhältnis steht, das gegen seinen Willen nur durch eine strafgerichtliche oder disziplinarrechtliche Maßnahme aufgelöst werden kann; Ausnahmen von diesem Grundsatz der Unauflöslichkeit können nur aus sachlich zwingenden Gründen vorgesehen werden, etwa das provisorische Dienstverhältnis wegen des Fehlens bestimmter noch zu erbringender Berufsvoraussetzungen oder das befristete Dienstverhältnis wegen der besonderen Natur einer Dienstleistung zB als Hochschulassistent oder als zeitverpflichteter Soldat."

Aus den Ausführungen des VfGH sticht, wenn man den Kontext der Entscheidung berücksichtigt, in dem es um die Frage des Verstoßes einer landesrechtlichen Norm gegen das bis vor kurzem noch in Geltung stehende Homogenitätsprinzip im Dienstrecht geht, hervor, daß der VfGH die Frage, ob der Landesgesetzgeber gemäß Art 21 Abs 1 B-VG an bestimmte Strukturprinzipien des Dienstrechtes des Bundes gebunden ist oder nicht, mit der Frage vermengte, ob bestimmte Strukturprinzipien (auch dem Bundesgesetzgeber) verfassungsrechtlich vorgegeben sind.[1080] Welche Bestimmung der Bundesverfassung diese Bindung normieren soll, wird nicht ausdrücklich erwähnt. Aus dem Zusammenhang ist wohl zu schließen, daß diese Prinzipien aus Art 21 Abs 1 B-VG, der aber in erster Linie einen Kompetenztatbestand begründet, abgeleitet werden. Überhaupt nicht zitiert wird jedenfalls Art 20 Abs 1 B-VG.

1079 *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 221; *Pernthaler/Rath-Kathrein*, Pensionsrecht der Bundesbeamten, 477; *Mayer*, Amtswegige Versetzung in den Ruhestand und Homogenitätsprinzip, ÖJZ 1990, 774; *Jabloner*, § 9 Bundesministeriengesetz, 402; *Holoubek*, Verfassungsrechtlicher Schutz, 5, zitiert auch VfSlg 8830/1980, auf welches Erkenntnis in VfSlg 11.151/1986 zwar Bezug genommen, das verfassungsrechtlich vorgegebene Beamtenbild aber mit keinem Wort zitiert wird.

1080 *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 106.

Auch in VfSlg 8830/1980, auf welches Erkenntnis der VfGH verweist, ging es wiederum nur um die Frage des Verstoßes einer landesrechtlichen Norm gegen das Homogenitätsprinzip. Das verfassungsrechtlich vorgegebene Beamtenbild wird in der vom VfGH zitierten Entscheidung, die die Vollziehungszuständigkeit der Gerichte für privatrechtliche Dienstverhältnisse öffentlich Bediensteter zum Gegenstand hatte, weder zitiert noch sonst thematisiert. Der VfGH geht darin lediglich davon aus, daß das Dienstvertragsrecht der öffentlich Bediensteten nach dem vom Verfassungsgesetzgeber des Jahres 1974 vorgefundenen Verständnis ein solches ist, das von den ordentlichen Gerichten zu vollziehen ist. Dieser Rekurs auf VfSlg 8830/1980 ist überhaupt das einzige Zitat in VfSlg. 11.151/1986. Es erfolgt im übrigen weder eine Bezugnahme auf andere Judikatur noch auf eine bestimmte Meinung der Lehre.

Der Vermengung von „Strukturprinzipien des Dienstrechts" als Schranke der Gesetzgebungskompetenz des Landes im Sinne des Art 21 Abs 1 B-VG und einem allenfalls aus Art 20 Abs 1 B-VG abzuleitenden „verfassungsrechtlich vorgegebenen Beamtenbild" ist teilweise auch die Lehre gefolgt: Wenn *Walter/Mayer*[1081] im Zusammenhang mit dem verfassungsrechtlich vorgegebenen Beamtenbild auf VfGH 9.3.1994, G 197/92, verweisen, so handelt es sich wohl um ein Erkenntnis, in dem die Linie des VfGH zur Tragweite des Homogenitätsprinzips im Dienstrecht fortgesetzt wird, von einem verfassungsrechtlich vorgegebenen Beamtenbild ist dort jedoch überhaupt nicht die Rede.

Es bleibt festzuhalten, daß in VfSlg 11.151/1986 aus einer Kompetenzbestimmung inhaltliche Regelungsgrenzen für den einfachen Bundes- oder Landesgesetzgeber abgeleitet werden[1082] und sich der VfGH auf ein „historisch überkommenes Begriffsbild des Berufsbeamten" beruft. Allerdings, und hier liegt ein maßgeblicher Unterschied zur bis dahin überwiegend vertretenen Position der Lehre, ist für den VfGH, da er ja nicht Art 20 Abs 1 B-VG, sondern Art 21 Abs 1 B-VG heranzieht, der maßgebliche Anknüpfungspunkt nicht der Zeitpunkt des Inkrafttretens der Bundesverfassung, sondern jener der B-VG-Novelle 1974![1083] Dies ist ein sehr wesentlicher Unterschied gegenüber der älteren Lehre.[1084]

1081 *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 221.

1082 *Mayer*, Amtswegige Versetzung in den Ruhestand und Homogenitätsprinzip, ÖJZ 1990, 772.

1083 „Im Erk. VfSlg 8830/1980 nahm der VfGH in bezug auf Art 21 B-VG ein „vom Verfassungsgesetzgeber der Nov 1974 vorgefundenes Verständnis des Dienstvertragsrechts als eines von den ordentlichen Gerichten zu vollziehenden Rechtsgebietes" an, unterstellte also dieser Novellengesetzgebung, ein vorgegebenes Begriffsbild des Dienstvertragsrechts zu übernehmen. Der Gerichtshof bleibt bei dieser Ansicht, die entsprechend auch für den Bereich des Beamtendienstrechtes zutrifft ..." (VfSlg 11.151/1986).

1084 Zutreffend jedoch *Jabloner*, § 9 Bundesministeriengesetz, 403; vgl auch *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 72 f.

c) *Kritische Bemerkungen zur Herleitung des verfassungsrechtlich vorgegebenen Beamtenbildes*

1. Zu Art 20 Abs 1 B-VG und dem angeblich vorgefundenen Beamtentum

Art 20 Abs 1 B-VG spricht von den *ernannten berufsmäßigen Organen*, die die Verwaltung alternativ zu den auf *Zeit gewählten Organen* führen.

Art 20 B-VG lautete am 1. Oktober 1920 wie folgt:

„Unter der Leitung der Volksbeauftragten führen nach den Bestimmungen der Gesetze auf Zeit gewählte Organe oder ernannte berufsmäßige Organe die Bundes- oder die Landesverwaltung. Sie sind, soweit nicht durch die Verfassung des Bundes oder der Länder anderes bestimmt wird, an die Weisungen der ihren vorgesetzten Volksbeauftragten gebunden und diesen für ihre amtliche Tätigkeit verantwortlich."

In den hier wesentlichen Punkten unterscheidet sich die damalige, vom Geist räterepublikanischer Vorstellungen („Volksbeauftragte" als oberste Organe der Vollziehung) beseelte Verfassungsrechtslage nicht von der heute geltenden. Verfolgt man die Entstehungsgeschichte dieser Bestimmung in den Vorentwürfen zur österreichischen Bundesverfassung, so findet sich eine fast vollständige Entsprechung dieser Bestimmung im sogenannten „Linzer Entwurf"[1085] des Staatssekretärs *Mayr*, der der Linzer Länderkonferenz als Grundlage für die Parteienverhandlungen diente.[1086] In den Entwürfen *Kelsens* war eine solche Bestimmung nicht enthalten.[1087]

Nicht anders als heute war auch damals ein, wenn auch gewissermaßen „unvollständiger"[1088] Gesetzesvorbehalt vorgesehen („nach den Bestimmungen der Gesetze").

Der Begriff „ernannt" weist in der heutigen dienstrechtlichen Terminologie eindeutig auf die hoheitsrechtliche Übernahme in das Beamtenverhältnis, allgemein als „Ernennung" bezeichnet, hin, wie sie heute für den Beamten in

---

1085 *Ermacora*, Die österreichische Bundesverfassung und Hans Kelsen (1982), 165.

1086 *Ermacora*, aaO, 22.

1087 Vgl auch *Schmitz*, Die Vorentwürfe Kelsens für die österreichische Bundesverfassung (1981); Wenn sich daher *Grüner* (Österreichisches Berufsbeamtentum, 54) zur Begründung seiner These, gemäß Art 20 Abs 1 B-VG sei die Führung der Hoheitsverwaltung auf Beamte beschränkt, auf eine Aussage *Kelsens* („Richtschnur war mir dabei, alles Brauchbare aus der bisherigen Verfassung beizubehalten, die Kontinuität der verfassungsrechtlichen Institutionen zu wahren ...") beruft, so muß doch festgehalten werden, daß *Kelsen* auf die Formulierung gerade dieser Bestimmung offenbar keinen Einfluß hatte, er kann also schlecht als Zeuge für die verfassungsgesetzliche Absicherung des Beamtentums herangezogen werden.

1088 „Unvollständig" deshalb, weil andere Gesetzesvorbehalte dem (einfachen) Gesetzgeber ausdrücklich die Möglichkeit einräumen, etwas anderes zu bestimmen, als im verfassungsrechtlichen Grundsatz festgelegt ist (vgl etwa Art 10a, Art 13 StGG).

Österreich typisch ist.[1089] Der historische Befund ist indessen keineswegs so eindeutig: Das seinerzeitige, 1920 in Geltung stehende Dienstrecht verwendete den Begriff der „Anstellung" für die Berufung von Beamten in den Staatsdienst.[1090] Deshalb verwendete das B-VG in seiner Fassung vom 1.10.1920 an verschiedenen Stellen den Begriff des „Bundesangestellten", der heute durch den Begriff des „Bundesbeamten" ersetzt ist.[1091]

Die „Ernennung" war somit keineswegs derart eindeutig mit dem Beamtentum verbunden, wie dies - auf Grund einfachgesetzlicher Rechtslage - heute der Fall ist. *Merkl* schreibt 1927 in seinem „Allgemeinen Verwaltungsrecht": „Auch der Berufungsakt der Ernennung gibt verschiedenen Methoden Raum, die zu einer Unterteilung der ernannten Organe führen. Es besteht die Alternative, das Organ entweder durch einen privatrechtlichen Vertrag zu gewinnen oder es durch einen besonderen Akt der Anstellung zu berufen, der in besonderen verwaltungsrechtlichen Gesetzen, den Dienstpragmatiken geregelt und somit einem besonderen „öffentlichen" Dienstrecht unterstellt zu sein pflegt."[1092]

Für *Merkl* deckte demnach der Begriff der „Ernennung" im allgemeinen juristischen Sprachgebrauch, der freilich nicht notwendigerweise mit dem Verständnis des B-VG identisch sein mußte, sowohl die Bestellung mittels Hoheitsaktes als auch mittels Vertrages ab. Damit würde sich auch die alte Streitfrage, ob Art 20 Abs 1 B-VG die Existenz von Vertragsbediensteten nun stillschweigend voraussetzt oder eigentlich für verfassungswidrig erklärt, erübrigen. Zu den ernannten Organen könnten demnach auch Vertragsbedienstete zählen![1093]

In den am 8. Juli 1920 in der Wiener Zeitung veröffentlichten Erläuterungen zum *Renner-Mayr*-Entwurf, dessen Art 14c weitgehend mit dem späteren Art 20 B-VG identisch werden sollte, wird dagegen - ohne Bezugnahme auf einen konkreten Artikel - ausgeführt: „Sie (die Beamten und Diener, Anm d A) sind nicht gewählt, sondern ernannt und zwar *grundsätzlich* (Hervorhebung d A) auf Lebenszeit (...) Die Ernennung bewirkt ein öffentlich-rechtliches Vertragsverhältnis zwischen Staat und Ernannten." Daneben erwähnen die Erläuterun-

---

1089 § 3 Abs 1 BDG 1979: „Ernennung ist die bescheidmäßige Verleihung einer Planstelle"; dieser Terminologie folgen im wesentlichen auch die Dienstrechtsgesetze der Länder. Vgl auch Art 21 Abs 5 B-VG.

1090 So der 1. Abschnitt des ersten Hauptstückes der Dienstpragmatik 1914; *Merkl*, Entwicklung und Reform des Beamtenrechts, 83, spricht 1931 vom „eingebürgerten Ausdruck „Anstellung" als Bezeichnung des Aktes, durch den eine Person Beamter wird."

1091 Vgl Art 65 Abs 2 lit a und Art 66 Abs 1 B-VG.

1092 *Merkl*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 308.

1093 *Herrnritt*, Grundlehren des Verwaltungsrechtes (1921), 182, spricht dagegen von der „Ernennung", mit der dem Beamten ein Amt verliehen werde.

gen auch die Hilfskräfte, die nach dem „gewöhnlichen bürgerlichen Rechte durch Vertrag bestellt" seien.[1094]

Auch wenn man nun im Sinne dieser - nicht völlig eindeutigen - Ausführungen davon ausginge, daß das B-VG unter „ernannten berufsmäßigen Organen" solche meinte, die durch den Hoheitsakt „Ernennung" zu Organen des Staates werden und diese Tätigkeit als Beruf ausüben, stellte sich Frage, ob die Gleichsetzung der mit Hoheitsakt ernannten berufsmäßigen Organe mit „Beamten" im Sinne des seinerzeitigen einfachgesetzlichen Dienstrechtes so eindeutig ist,[1095] wie dies die Lehre annimmt.

Zweifellos kreierte das B-VG kein neues Bild des Beamten, ebensowenig wie die maßgebliche einfachgesetzliche Rechtslage der 1. Republik an den Grundzügen der aus der Monarchie übernommenen Rechtsgrundlagen wesentliche Änderungen vornahm.[1096] Die Merkmale des Beamtentums waren auch und gerade damals: Öffentlich-rechtliche Begründung des Dienstverhältnisses, ein besonderes Gewalt-Herrschaftsverhältnis zwischen Staat und Staatsdiener, die Ausübung als Lebensberuf, der Anspruch auf Gehalt und Pension sowie die Geltung eines besonderen Berufs- und Standesrechtes.[1097] Wesentliche Inhalte dieses Beamtenbildes waren damals in der Dienstpragmatik 1914 enthalten, die für die gesamte Gesetzgebung auf dem Gebiet des Dienstrechtes Vorbildcharakter gewinnen sollte.[1098]

Beachtenswert ist jedenfalls, daß das B-VG in seiner Stammfassung den Begriff des Beamten wohl kannte[1099], ihn in Art 20 Abs 1 B-VG jedoch nicht verwendete. Schon dies sollte zu gewissen Zweifeln, ob die Gleichsetzung „ernannte Organe" = „Beamte" ohne weiteres haltbar ist, Anlaß geben.

Auch aus dem Umstand, daß Art 20 Abs 1 B-VG von „ernannten berufsmäßigen Organen" spricht, die „nach den Bestimmungen der Gesetze" die Verwaltung führen, geht mE hervor, daß das Ausmaß der Bindung, die der Verfassungsgesetzgeber dem einfachen Gesetzgeber auferlegen wollte, keineswegs so dicht sein sollte, daß die Verwaltung nur durch Beamte im Sinne der

---

1094 Zitiert nach *Oberndorfer*, Die Verwaltung, in: *Schambeck* (Hrsg), Das österreichische Bundes-Verfassungsgesetz und seine Entwicklung (1980), 428.

1095 Zwar spricht auch *Merkl*, Entwicklung und Reform des Beamtenrechts, VVDStRL 1932, 64, daß Art 20 Abs 1 B-VG die Wahl zwischen Laienfunktionären und Wahlbeamten einerseits und dem ernannten Berufsbeamten stelle, doch geht aus den weiteren Ausführungen (79 ff) mE doch hervor, daß *Merkl* grundsätzlich beide Kategorien der öffentlich Bediensteten meinte.

1096 Vgl *Pernthaler/Rath-Kathrein*, Zum Pensionsrecht der Beamten, JBl 1993, 475, mit weiteren Nachweisen.

1097 *Pernthaler/Rath-Kathrein*, Pensionsrecht, 475.

1098 *Mayer*, Amtswegige Versetzung in den Ruhestand und Homogenitätsprinzip, ÖJZ 1990, 772.

1099 So in den Art 71, 73, 106, 122, 124, 125 B-VG.

am 1. Oktober 1920 bestehenden dienstrechtlichen Bestimmungen geführt werden dürfe.

Wenn man dennoch daran festhielte, daß der Bundesverfassungsgesetzgeber überhaupt von einer verfassungsrechtlichen Absicherung des Berufsbeamtentums in Art 20 Abs 1 B-VG ausging, woran jedoch die oben dargelegten Zweifel bestehen, könnte diese allenfalls darin bestehen, daß die Verwaltung durch Organe zu führen sind, die im **heutigen** Sinne von Beamten „ernannt" sind, dh im typisch beamtenrechtlichen Treue- und Loyalitätsverhältnis stehen und diese Tätigkeit berufsmäßig, also nicht ehrenamtlich, ausüben. Daß der Bundesverfassungsgesetzgeber die Führung der Verwaltung solchen Organen anvertraut wissen wollte, wäre einsichtig. Dennoch entspricht es der doch über weite Strecken vorhandenen ideologischen Neutralität und Offenheit der österreichischen Bundesverfassung, die Führung der Verwaltung durch „ auf Zeit gewählte Organe" fakultativ zuzulassen. Das Hervorheben der „ernannten berufsmäßigen Organe" gewinnt so seine eigentliche Bedeutung als Gegensatz zu den „auf Zeit gewählten Organen", womit der Bundesverfassungsgesetzgeber zum Ausdruck bringen wollte, daß dem einfachen Gesetzgeber („nach den Bestimmungen der Gesetze") weitestgehender Gestaltungsspielraum eingeräumt werden sollte.[1100]

Eine Interpretation, die in Art 20 Abs 1 B-VG über das Merkmal der Ernennung und damit des öffentlich-rechtlichen und durch Bescheid begründeten Dienstverhältnisses hinaus weitere typische Merkmale des herkömmlichen Beamtendienstverhältnisses, wie etwa die besonderen Pensionsbestimmungen als verfassungsrechtlich vorgegeben betrachtet, geht mE nicht nur über den Wortlaut der Bundesverfassung hinaus, sie verkennt auch den Sinn, die der Bundesverfassungsgesetzgeber mit der Bestimmung verband. So scheint insbesondere fraglich, ob aus dieser Norm, die in der Führung der Verwaltung die Alternative zwischen den ernannten berufsmäßigen und den auf Zeit gewählten Organen zuläßt, auf die Unzulässigkeit von Beamtendienstverhältnissen auf Zeit geschlossen kann, wie dies *Kucsko-Stadlmayer*[1101] vornimmt. Dies läßt sich nur dann begründen, wenn der Verfassungsgesetzgeber den 1920 vorgefundenen einfachgesetzlichen Zustand, wonach Beamte eben nicht auf Zeit ernannt werden konnten, hätte zementieren wollen. Gerade dies läßt sich aber

---

1100 Dies betonen auch *Kelsen/Froehlich/Merkl*, Bundesverfassung, 5, wonach für die Bestellung der Verwaltungsorgane der Weg der „demokratischen Bestellung" ebenso wie auch „der einer autokratischen Bestellung, dh der Ernennung von Seite höherer Verwaltungsorgane" zugelassen sei; vgl. auch *Kucsko-Stadlmayer*, Disziplinarrecht, 2; *Mathes*, Bundesbeamte: „Beamte auf Zeit" oder ernannte berufsmäßige Organe? - Eine Erwiderung auf die Replik von Jabloner, JBl 1988, 403, dreht diesen Gesetzesvorbehalt jedoch um.

1101 *Kucsko-Stadlmayer*, Disziplinarrecht, 2; vgl auch *Jabloner*, Verfassungsrechtliche Fragen des Dienstvertragsrechts, FS *Schnorr* (1988), 506; kritisch hingegen *Tomandl*, Dienstrechtliche Probleme, wonach die Lebenslänglichkeit der Berufsstellung keinen notwendigen Bestandteil eines öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses darstelle.

unter historischen Gesichtspunkten nicht schlüssig nachweisen. Dem Bundesverfassungsgesetzgeber ging es vielmehr um die Alternative zwischen der demokratischen und autokratischen Bestellung der Verwaltungsorgane, wobei es dem Wesen der demokratischen Bestellung entspricht, keine Bestellung auf Lebenszeit vorzunehmen. Zweifellos hat der Bundesverfassungsgesetzgeber des Jahres 1920 einen bestimmten Zustand des Beamtendienstrechtes vorgefunden. Er hat jedoch davon abgesehen, auch nur einzelne Grundsätze dieses Dienstrechtes zur Absicherung des Beamtentums in die Bundesverfassung aufzunehmen.[1102] Auch dem Begriff der „Berufsmäßigkeit" kommt nur wenig Bedeutung zu. Es ist dem sprachlichen Zusammenhang eindeutig zu entnehmen, daß die Berufsmäßigkeit der ernannten Organe die Alternative zu den auf Zeit gewählten Organen darstellt, bei denen die Berufsmäßigkeit dadurch, daß sie sich eben durch eine Wahl legitimieren lassen müssen, nicht von vornherein angenommen werden kann. Daß etwa nur ein vollbeschäftigter Beamter im Sinne der damals geltenden unterverfassungsrechtlichen Bestimmungen ein berufsmäßiges Organ sein soll, ist eine überzogene „Versteinerung" des Dienstrechtes.[1103]

Interpretiert man den Begriff der „Ernennung" im Sinne des heutigen Verständnisses, wie es etwa in § 3 Abs 1 BDG zum Ausdruck gebracht wird, handelt es sich bei der Ernennung um einen Hoheitsakt, durch welchen das Dienstverhältnis des Beamten begründet wird. Ein solcher Hoheitsakt ist in einem rechtsstaatlich verfaßten System ein Bescheid. Merkmal der Ernennung durch Hoheitsakt ist, daß das Beamtendienstverhältnis nicht mehr einseitig aufgelöst werden konnte. Das Verbot der einseitigen Rücknahme eines Bescheides, aus dem einem anderen Rechte erwachsen, entspricht auch dem Wesen des rechtsstaatlichen Bescheides. Unter diesen Aspekten schiene es im Hinblick auf Art 20 Abs 1 B-VG problematisch, eine einfachgesetzliche Rechtslage zu schaffen, in der der öffentliche Dienstgeber wie im Arbeitsrecht mittels des Instrumentes der Kündigung über dieses Rechtsverhältnis disponieren könnte, weil dadurch der ursprüngliche Sinn der hoheitlichen Ernennung verloren ginge. Demgegenüber wäre es aber als weniger problematisch zu erachten, wenn der Gesetzgeber eine zeitliche Grenze der Wirkung dieses Hoheitsaktes festsetzt, es sei denn, diese zeitliche Grenze sei so kurz, daß dadurch die Ernennung völlig entwertet wäre (zB bei Bestellungen auf die Dauer von nur einem Jahr).

Daß es dem einfachen Gesetzgeber im Hinblick auf Art 20 Abs 1 B-VG verwehrt wäre, etwa das Pensionsrecht der Beamten oder das Disziplinarrecht umzugestalten, kann, auch wenn diese Regelungen mit dem Charakteristikum

---

1102 *Merkl*, Entwicklung und Reform des Beamtenrechts, 61 f.

1103 So aber *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 82, allerdings zu Art 21 B-VG.

des Beamtentums, dem lebenslangen Dienstverhältnis, zusammenhängen, dieser Bestimmung der Bundesverfassung jedenfalls nicht entnommen werden.

2. Art 21 B-VG und die Strukturprinzipien des Dienstrechts

Art 21 B-VG ist eine Kompetenzbestimmung und in der heutigen Fassung zunächst das Ergebnis der B-VG-Novelle 1974, BGBl Nr 444. Art 21 B-VG erhielt mit der B-VG-Novelle BGBl Nr 1013/1993 allerdings eine wesentliche Ergänzung durch die Abs 6 und 7 (nunmehr Abs 5 und 6), deren Auswirkungen unter B.V.2.d noch zu untersuchen sein werden. Die jüngste Novelle zum B-VG, BGBl I Nr 8/1999, hat eine sehr bedeutsame Neuerung, nämlich den Entfall des sogenannten Homogenitätsprinzips, gebracht.

Abs 1 statuiert die Dienstrechtskompetenz der Länder hinsichtlich der Bediensteten der Länder, der Gemeinden und der Gemeindeverbände. Die Landesgesetze und ihre Durchführungsverordnungen dürfen jedoch von den das Dienstrecht regelnden Gesetzen und Verordnungen des Bundes nicht in einem Ausmaß abweichen, daß der gemäß Abs 4 vorgesehenen Wechsel des Dienstes wesentlich behindert wird. Gemäß Abs 4 ist die Möglichkeit des Wechsels zwischen dem Dienst beim Bund, den Ländern, den Gemeinden und Gemeindeverbänden den öffentlichen Bediensteten jederzeit gewahrt.

Die Landeskompetenz auf dem Gebiet des Dienstvertragsrechts ist noch stärker eingeschränkt, da hier nur Regelungen über die Begründung und Auflösung des Dienstverhältnisses sowie über die sich aus diesem ergebenden Rechte und Pflichten getroffen werden dürfen. Der Abs 3 des Art 21 ist im vorliegenden Zusammenhang ohne Belang.

Der Wortlaut der Bestimmung läßt kaum darauf schließen, daß aus ihr ein verfassungsrechtlich vorgegebenes Beamtenbild abgeleitet werden könnte. Tatsächlich ist der VfGH in VfSlg 11.151/1986 jedoch aus der Interpretation *dieser* Bestimmung zu seiner Beurteilung über die auch den Bundesgesetzgeber bindenden verfassungsrechtlichen Vorgaben gelangt.[1104]

Art 21 Abs 1 B-VG regelt grundsätzlich die Kompetenz der Länder zur Regelung des *Dienstrechtes* ihrer Bediensteten sowie der Gemeinden und Gemeindeverbände. Verfassungsrechtlich - und den einfachen Gesetzgeber bindend - ist damit der Begriff des *Dienstrechtes* vorgegeben **und** die Unterscheidung zwischen den Vertragsbediensteten und den anderen öffentlich Bediensteten, deren Dienstverhältnis dann notwendigerweise ein öffentlich-rechtliches sein muß. Denn wenn der Verfassungsgesetzgeber besondere

1104 Vgl auch *Jabloner*, § 9 Bundesministeriengesetz, 402; *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 70 ff.

Bestimmungen über die Dienstrechtskompetenz „auf dem Gebiete des Dienstvertragsrechts" erläßt, bedeutet dies, daß es zumindest zwei Gruppen öffentlicher Bediensteter geben muß.[1105]

Vertragsbedienstete sind jene Bedienstete, die sich in einem privatrechtlichen Dienstverhältnis zum Bund, zu einem Land, zu einer Gemeinde oder einem Gemeindeverband befinden, also durch Dienstvertrag angestellt sind.[1106] Öffentlich-rechtliche Bedienstete sind - auf Basis der einfachgesetzlichen Rechtslage - derzeit (wie am 1. Jänner 1975, dem Inkrafttreten der B-VG-Novelle 1974) Beamte, also solche Bedienstete, die durch öffentlich-rechtlichen Hoheitsakt = Bescheid, in ein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis aufgenommen werden.

Thienel[1107] nimmt an, daß Art 21 B-VG einen Typenzwang im öffentlichen Dienst schafft, wonach der einfache Gesetzgeber lediglich entweder Dienstverhältnisse als „Beamte" oder „Vertragsbedienstete" konstruieren darf.[1108] Dies ist jedoch nur dann haltbar, wenn das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis mit dem einfachgesetzlichen Status des Beamtentums identifiziert wird und der Begriff des Dienstrechtes quasi extrem versteinernd ausgelegt wird. Damit in Zusammenhang steht auch die Auffassung *Thienels*, wonach eine Unterscheidung der beiden Gruppen öffentlich Bediensteter nach der Begründung des Dienstverhältnisses zu kurz greifen würde, und daher auch die inhaltliche Ausgestaltung der betreffenden Typen nicht ins völlige Belieben des einfachen Gesetzgebers gestellt sei.[1109] Widrigenfalls könne sonst der Landesgesetzgeber in den Fällen des Art 21 Abs 2 B-VG die Kompetenzverteilung dadurch unterlaufen, daß er jene Form der Begründung des Dienstverhältnisses wählt, bezüglich derer ihm eine weitere Kompetenz zusteht.[1110] Demnach sollte es dem Landesgesetzgeber verwehrt sein, ein Beamtendienstrecht mit Inhalten des Vertragsbedienstetenrechts zu schaffen (also beispielsweise ein Beamtendienstrecht mit Kündigungsmöglichkeit), wenn er damit die eingeschränktere Kompetenz auf dem Gebiet des Dienstvertragsrechts umgehen könnte.

1105 *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 71.

1106 Vgl auch *Jabloner*, Verfassungsrechtliche Fragen des Dienstvertragsrechts, FS *Schnorr* (1988), 489; zur Kritik an der versteinernden Auslegung des Dienstvertragsrechts *Pernthaler/Weber*, Landeskompetenzen, FS *Schnorr* (1988), 572.

1107 *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 70 ff.

1108 In diesem Sinne könnte auch VfSlg 11.151/1986, mit dem der Rechtstypus des Vorarlberger Landesangestellten, dessen Dienstverhältnis durch Bescheid begründet wurde, als verfassungswidrig erkannt wurde, zu verstehen sein, doch die Begründung dieses Erkenntnisses bleibt an einem allgemein umrissenen verfassungsrechtlich vorgegebenen Beamtenbild stehen, ohne dies näher herzuleiten (siehe oben). Seine theoretische Durchdringung geht somit nicht tief genug.

1109 *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 71.

1110 *Thienel*, ebdt.

Daß eine Bestimmung, die ausschließlich nur als Kompetenzgrundlage gedacht war, in systematischer Hinsicht eine Einschränkung des Art 15 Abs 1 B-VG bedeutet und sich von ihrem Wortlaut her an den Landesgesetzgeber richtet, einen darüber hinausreichenden Inhalt aufweisen soll, der Bundes- als auch Landesgesetzgeber binden soll, ist nicht einsichtig. Zum einen ist sachlich schwer nachvollziehbar und aus der Entstehungsgeschichte der Bestimmung kaum zu begründen, weshalb aus einer Beschränkung des Landesgesetzgebers eine solche des Bundesgesetzgebers resultieren sollte.[1111] Des weiteren ist zu berücksichtigen, daß mit der B-VG-Novelle 1974, die die zum Zeitpunkt der Erlassung des B-VG vorgefundene Unterscheidung zwischen öffentlich-rechtlichen und privatrechtlichen Bediensteten der Gebietskörperschaften erstmals explizit verankerte, erklärtermaßen eine Ausweitung der Dienstrechtskompetenz der Länder stattfinden sollte.[1112] Die Kompetenzausübungsschranke sollte das Homogenitätsprinzip sein.[1113] Damit erübrigte sich für den Bundesverfassungsgesetzgeber das Aufbauen eines weiteren Dammes gegen möglichen Kompetenzmißbrauch: Wenn der Landesgesetzgeber beispielsweise ein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis mit Elementen privatrechtlicher Dienstverhältnisse schaffen sollte, so sollte diese Maßnahme nach der eindeutigen Anordnung des Bundesverfassungsgesetzgeber am Homogenitätsprinzip, wie eng man es auch interpretieren mochte,[1114] zu messen sein, jedoch nicht an vorgegebenen Beamten- oder auch Vertragsbedienstetenbildern. Unter diesen Aspekten wäre auch die Schaffung eines neuen Bedienstetentypus nicht schlechthin unzulässig, sondern am Homogenitätsprinzip zu messen, dh, ob durch die Schaffung dieses Bedienstetentypus eine wesentliche Behinderung des Dienstwechsels zwischen den Gebietskörperschaften eingetreten ist.[1115] Nach der nunmehr erfolgten Beseitigung des Homogenitätsprinzips kann von einem Typenzwang überhaupt nicht mehr gesprochen werden.

Der Kompetenztatbestand „Dienstrecht", der ja auch an anderen Stellen des B-VG verwendet wird[1116], bindet den einfachen Gesetzgeber daher nur in kompetenzrechtlicher Hinsicht. Der Begriffsinhalt „Dienstrecht" wird nach der

---

1111 *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 111.

1112 So auch VfSlg 11.151/1986; *Schäffer*, Dienstrechtliche Homogenität im Bundesstaat, FS *Melichar* (1983), 377; vgl 182. Blg Sten Prot NR XIII. GP.

1113 Vgl *Pernthaler*/Weber, Landeskompetenzen, 568 ff.

1114 Vgl zur Bandbreite der Auffassungen zur Bindungsdichte des Homogenitätsprinzips: *Mayer*, Amtswegige Versetzung, 774; *Schäffer*, Dienstrechtliche Homogenität, 377 ff, *Pernthaler/Weber*, Landeskompetenzen, 564 ff., *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 104 ff.

1115 *Pernthaler/Weber*, Landeskompetenzen, 576; aM *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 71, der jedoch übersieht, daß Art 21 B-VG keineswegs nur zwei mögliche Bedienstetentypen voraussetzt. Es gibt wohl Vertragsbedienstete und öffentlich-rechtliche Bedienstete. Letztere müssen aber nicht zwangsläufig nur Beamte sein.

1116 Art 10 Abs 1 Z 16, Art 14 und 14a B-VG.

allgemein praktizierten Versteinerungstheorie ermittelt.[1117] Die Frage, wofür der einfache Gesetzgeber zur Regelung zuständig ist, darf allerdings nicht mit der Frage vermengt werden, welche inhaltliche Ausgestaltung er zu treffen befugt ist. Es versteinern nämlich nicht die zum Versteinerungszeitpunkt[1118] in Kraft stehenden inhaltlichen Regelungen als solche, sondern vielmehr ihr rechtsinstitutioneller Rahmen, die Strukturen also.[1119] Wenn beispielsweise die Regelung der Ruhebezüge der öffentlich-rechtlichen Bediensteten zum Kompetenztatbestand „Dienstrecht" zählt, ist nichts darüber ausgesagt, wie der zuständige Gesetzgeber die Pensionsleistungen zu gestalten hat.

Ungeachtet aller Zweifel, die sich somit gegenüber den herrschenden Positionen zum verfassungsrechtlich vorgegebenen Beamtenbild ergeben, haben diese doch die unter B.V.2.c dargestellte Judikatur des VfGH (VfSlg 11.151/1986) auf ihrer Seite. Befaßt man sich näher mit dieser Rechtsprechung, so zeigt sich, daß die Aussagen zum verfassungsrechtlich vorgegebenen Beamtenbild jegliche theoretische Auseinandersetzung vermissen lassen. Sie stützen sich weder auf Gesetzesmaterialien noch auf Meinungen der Lehre. Unterstellte man dem VfGH eine besonders länderfreundliche Haltung, könnte man freilich durchaus auf ein hintergründigeres Motiv für die angeführten Entscheidungen stoßen:

So hätte die Konstruktion des verfassungsrechtlich vorgegebenen Beamtenbildes auch als Schranke für den Bundesgesetzgeber dienen können, das Dienstrecht so zu verändern, daß der Landesgesetzgeber gezwungen wird, auch schwerwiegende Veränderungen dieses Dienstrechtes - solange das Homogenitätsprinzip noch in Geltung stand - nachzuvollziehen. Eine solche Hypothese könnte sich immerhin auf die (freilich erst später getroffenen) Bemerkungen des VfGH im Prüfungsbeschluß zu § 40a des Pensionsgesetzes[1120] stützen, in dem ausgeführt wurde: „Im Rahmen dieser vorläufigen Beurteilung der Verfassungsrechtslage meint der Gerichtshof, daß Art 21 B-VG nicht bloß eine Einschränkung des Landesgesetzgebers bei der Handhabung seiner Dienst-

---

1117 Vgl zu den Inhalten des Kompetenztatbestandes „Dienstrecht" *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 18 ff; die herrschende Meinung scheut sich nicht, in Fällen, in denen Landeskompetenzen begriffsmäßig umschrieben sind, die Versteinerungstheorie anzuwenden (vgl. etwa *Mayer*, Neue Wege der Kompetenzinterpretation?, ÖJZ 1986, 517). Zur Kritik an der Versteinerung von Landeskompetenzen *Pernthaler/Weber*, Versteinerung von Landeskompetenzen?, FS *Melichar* (1983), 149 ff. Unter Zugrundelegung der Kritik von *Pernthaler/Weber* wäre auch die Frage zu stellen, ob die Landeskompetenzen in Art 21 B-VG überhaupt versteinerungsfähig sind (vgl auch *Pernthaler/Weber*, Landeskompetenzen, 572).

1118 Dies wäre im Fall des Art 21 B-VG der 1.1.1975 (vgl *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 19), im Fall des Art 10 Abs 1 Z 16 B-VG aber wohl der 1.10.1925, obgleich die Bundesverfassung in beiden Bestimmungen identische Begriffe verwendet.

1119 *Funk*, Bundesstaatliche Kompetenzverteilung, 75; *Thurner*, Der Bundesstaat in der neueren Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes, 30.

1120 Wiedergegeben in VfSlg 11.665/1988; vgl auch *Pernthaler/Rath-Kathrein*, Pensionsrecht, 477.

rechtskompetenz und eine Bindung an Strukturprinzipien des Bundesdienstrechts festlegt, sondern auch eine weitere Beschränkung des Bundesgesetzgebers bewirkt. Es ist nämlich dem Verfassungsgesetzgeber, der durch die im Jahr 1974 vorgenommene Novellierung des Art 21 B-VG nachweislich eine Stärkung der Länderrechte herbeiführen wollte, wohl nicht zusinnbar, daß er dem Bundesgesetzgeber das verfassungsrechtliche Schicksal bestehender dienstrechtlicher Vorschriften des Landes beliebig und ohne zeitliche Schranke zur Verfügung stellen wollte. Diese Überlegung führt zur Annahme, daß der Bundesgesetzgeber gewisse schwerer wiegende Umgestaltungen seines Dienstrechtes nur nach einer vorhergehenden Koordination mit den Ländern oder zumindest nur unter Festlegung einer ausreichenden Legisvakanz vornehmen darf."

Hier deutet sich erstmals eine theoretische Begründung des vom VfGH in Art 21 Abs 1 B-VG erblickten verfassungsrechtlich vorgegebenen Beamtenbildes an, die sich jedoch weit von jener der Lehre entfernt. In seinem Erkenntnis zu § 40a Pensionsgesetz hat der VfGH dann die Ausführungen des Prüfungsbeschlusses nicht mehr releviert, da die Bestimmung aus einem anderen Grund, nämlich wegen Verstoßes gegen den Gleichheitsgrundsatz, aufgehoben wurde.

Bei einer kritischen Betrachtung der Judikatur des VfGH ist folgendes festzuhalten: Ein Rückblick auf die Entstehungsgeschichte des Art 21 B-VG zeigt, daß dieser vor der B-VG-Novelle 1974 eine Verpflichtung[1121] des Bundes enthielt, Bundes- und Landesdienstrecht für jene Angestellten des Bundes und der Länder, die behördliche Aufgaben zu besorgen haben, nach einheitlichen Grundsätzen zu regeln. Eine entsprechende Kompetenz zur Grundsatzgesetzgebung des Bundes fand sich in Art 12 Abs 1 Z 8 B-VG. In der Stammfassung des B-VG war der Begriff des Dienstrechtes ebenfalls enthalten. Er war in Art 21 Abs 1 B-VG sogar durch die Formulierung „Das Dienstrecht, einschließlich des Besoldungssystems und des Disziplinarrechtes..." konkretisiert.

Wenn also aus Art 21 Abs 1 B-VG ein verfassungsrechtlich vorgegebenes Beamtenbild hergeleitet werden soll, dann scheint zunächst die Annahme *Thienels*[1122] nicht von der Hand zu weisen, daß nicht erst jenes, das der Verfassungsgesetzgeber des Jahres 1974 vorgefunden hat, sondern jenes, das er bereits 1920 vorgefunden hat, heranzuziehen wäre.[1123] Dem könnte entgegengehalten

---

1121 Vgl dazu *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 107; *Handstanger*, Bemerkungen zur verfassungsrechtlichen Institution des „Dienstwechsels" im Art 21 Abs 4 B-VG, ZfV 1993, 443, spricht etwas unscharf von der bloßen „Kompetenz".

1122 *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 73.

1123 Wie *Thienel*, ebdt, zutreffend hinweist, ist diese Frage in praktischer Hinsicht nur von geringfügiger Bedeutung, da sich die leitenden Grundsätze des Beamtentums in diesem Zeitraum grundsätzlich nicht verändert haben.

werden, daß sich die Konstruktion des verfassungsrechtlich vorgegebenen Beamtenbildes letztlich nur auf den Dualismus zwischen Beamten und Vertragsbediensteten, der erst mit der B-VG-Novelle 1974 **ausdrücklich** verankert worden war (wenn er zuvor auch auf einfachgesetzlicher Stufe vorhanden war), gründet. Insoweit schiene der VfGH daher im Recht, wenn er den 1.1.1975 als Versteinerungszeitpunkt des von ihm konstruierten verfassungsrechtlich vorgegebenen Beamtenbildes identifiziert. Letztendlich dürfte jedoch schwerer wiegen, daß der Begriff des Dienstrechtes in unbeanstandeter Praxis seit Einführung des Begriffes im Jahre 1920[1124] das Dienstrecht der Beamten und der Vertragsbediensteten umfaßte.

Dessen ungeachtet bleibt die Begründung dieses verfassungsrechtlich vorgegebenen Beamtenbildes schwach, wenn man die schon vorgebrachten Argumente (Stärkung der Länderrechte, keine Hinweise auf eine gewünschte Bindung des Bundesgesetzgebers) denkt.

Der Bundesverfassungsgesetzgeber wollte mit der Formulierung des Art 21 B-VG sicherstellen, daß das Dienstrecht der Länder nach einheitlichen Grundsätzen, die aber nicht verfassungsrechtlich vorgegeben waren, sondern vom Bundesgesetzgeber vorzugeben gewesen wären, geordnet wird.[1125] Auch hier war eine Bindung des Bundesgesetzgebers an bestimmte Grundsätze nicht intendiert.

Unter solchen Voraussetzungen blieb zunächst das vom VfGH aufgeworfene Problem bestehen, daß die Länder gezwungen gewesen wären, ihre Dienstrechte den jeweiligen Änderungen des Bundesdienstrechtes anzupassen, auch wenn strukturelle Änderungen vorgenommen werden.[1126] Möglicherweise hat der Verfassungsgesetzgeber des Jahres 1974 dieses Problem übersehen. Vielleicht hat er es aber gerade deshalb für wenig bedeutend erachtet, weil die Bindung der Länder nach seinen Intentionen nur eine relativ lockere gewesen wäre: Unzulässig wären nur solche Abweichungen, die den gemäß Art 21 Abs 4 B-VG vorgesehenen Wechsel des Dienstes wesentlich behindern. Die schon seit 1920 bestehende Bestimmung des Art 21 Abs 4 B-VG sollte verhindern, daß die aus mehrfachen Gründen sinnvolle Fluktuation von Bediensteten zwischen Bund, Ländern und Gemeinden schlechthin ausgeschlossen würde.[1127] Art 21 Abs 1 B-VG hat nun - gleichsam als Kompensation für die Erweiterung der

---

1124 Art 21 B-VG trat bereits am 1.10.1920 und nicht wie die Kompetenzartikel erst am 1.10.1925 in Kraft.

1125 Maßgebend für diese Bestimmung dürfte die Erwägung gewesen sein, daß die Landesorgane in wesentlichen Belangen auch Bundesrecht vollziehen würden (vgl *Pernthaler/Weber*, Landeskompetenzen, 566).

1126 In diesem Sinne *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 111, wonach der Bund jederzeit sein Dienstrecht ändern und die Länder damit zu einer Anpassung ihrer Gesetze verhalten konnte.

1127 *Handstanger*, Bemerkungen, 450.

Landeskompetenzen auf dem Gebiet des Dienstrechtes - gegenüber der vor der B-VG-Novelle 1974 geltenden Rechtslage diese programmatische Äußerung durch das Verbot wesentlicher Behinderungen dieses Dienstwechsels konkretisiert.[1128]

Der VfGH mißachtete jedoch in seiner Judikatur, daß Art 21 Abs 1 B-VG in Zusammenhang mit Abs 4 als relativ geringe Bindung der Länder an das Bundesdienstrecht aufzufassen war.[1129] Demnach bestand wohl „nur" eine Bindung an „Strukturprinzipien des Dienstrechtes" des Bundes, die aber so interpretiert wird, als ob jede Abweichung vom Bundesdienstrecht eine wesentliche Behinderung des Dienstwechsels darstellte.[1130]

Unter diesen Umständen, also einer mE unzutreffenden Interpretation des B-VG, bedürfte der VfGH freilich eines Hilfsinstrumentes, wenn die vom seinerzeitigen Verfassungsgesetzgeber weitgehend unbeschränkt gewünschte Landeskompetenz nicht auf eine Zuständigkeit mit einem Spielraum **unterhalb** der Grundsatzgesetzgebung zurückgestuft werden sollte. Glaubte der VfGH, dieses Instrument in der Konstruktion des verfassungsgesetzlich vorgegebenen Beamtenbildes aus Art 21 B-VG gefunden zu haben und neben der Absicherung des Beamtentums ein föderalistisches Anliegen zu befriedigen? Diese Frage kann vorderhand nicht beantwortet werden, jedoch ist festzuhalten, daß die Konstruktion des verfassungsrechtlich vorgegebenen Beamtenbildes nicht überzeugt: Es fehlt eine einleuchtende theoretische Begründung.

d) Was hat die B-VG-Novelle BGBl Nr 1013/1994 bewirkt?

Mit dieser im Rahmen des sogenannten „EU-Begleit-BVG" (!) ergangenen Novelle zur Bundesverfassung wurden dem Art 21 B-VG die Abs 6 und 7 (nunmehr Abs 5 und 6) angefügt. Gemäß dem nunmehrigen Abs 5 kann durch Gesetz vorgesehen werden, daß Beamte zur Ausübung bestimmter Leitungsfunktionen oder in besonderen Fällen befristet ernannt werden können (Z 1), daß nach Ablauf der Befristung oder bei Änderung der Behördenorganisation oder der dienstrechtlichen Gliederungen keine Ernennung erforderlich ist (Z 2), und daß, soweit die Zuständigkeit zur Ernennung gemäß Art 66 Abs 1 übertragen ist, es in den Fällen einer Versetzung oder einer Änderung der Verwendung keiner Ernennung bedarf. Abs 6 normiert schließlich, daß in den Fällen des Abs 5 kein Anspruch auf eine gleichwertige Verwendung bestehe.

Was hat diese Kasuistik nun zu bedeuten? Der Zusammenhang mit dem EU-Begleit-BVG erhellt nicht ohne weiteres die Motive. Dazu kommt, daß den

1128 *Pernthaler/Weber*, Landeskompetenzen, 569.

1129 *Pernthaler/Weber*, Landeskompetenzen, 569.

1130 Vgl *Pernthaler/Weber*, Landeskompetenzen, 573 f.

Bestimmungen keine allgemeine Begutachtung vorausgegangen war. Eine gewisse Klarheit kann nur durch Einblick in die Erläuterungen des Verfassungsausschusses[1131] gewonnen werden. Demnach dienten die Bestimmungen der nachträglichen verfassungsrechtlichen Absicherung des Besoldungsreformgesetzes, BGBl Nr 550/1994, in dem unter anderem die befristete Betrauung mit Leitungsfunktionen vorgesehen war. Da an der verfassungsrechtlichen Zulässigkeit einfachgesetzlicher Maßnahmen - gerade im Hinblick auf das verfassungsrechtlich vorgegebene Beamtenbild - offenbar Zweifel bestanden, sollte das Problem auf diese Weise bereinigt werden.

Die Auswirkungen der neuen Bestimmungen auf das von der Judikatur des VfGH konstruierte verfassungsrechtlich vorgegebene Beamtenbild würden, bei einer Auslegung e contrario, indessen beträchtlich zu sein:

- Wenn der Bundesverfassungsgesetzgeber bestimmt, daß Beamte in bestimmten Fällen befristet ernannt werden können, ergibt sich daraus, daß eine Befristung in allen übrigen Fällen eben unzulässig ist (Art 21 Abs 5 Z 1 B-VG)?[1132]
- Wenn der Bundesverfassungsgesetzgeber bestimmt, daß nach Ablauf der Befristung oder bei Änderung der Organisation der Behörden oder der dienstrechtlichen Gliederungen **durch Gesetz (!)** keine Ernennung erforderlich ist, ergibt sich daraus, daß in allen anderen Fällen eine Ernennung erforderlich ist (Art 21 Abs 5 Z 2 B-VG)?
- Wenn bestimmt wird, daß es, soweit die Zuständigkeit zur Ernennung gemäß Art 66 Abs 1 übertragen ist, in den Fällen einer Versetzung oder einer Änderung der Verwendung keiner Ernennung bedarf (Art 21 Abs 5 Z 3 B-VG), ist in allen anderen Fällen eine Ernennung erforderlich? Wie ist es im Bereich des Dienstrechtes der Länder bestellt, wo es keine dem Art 66 vergleichbaren Regelungen gibt?
- Wenn in Art 21 Abs 6 B-VG normiert wird, daß in den Fällen des Abs 5 kein Anspruch auf eine gleichwertige Verwendung besteht, existiert er dann in allen anderen Fällen?

Es steht wohl ohne Zweifel fest, daß, wenn alle diese Fragen bejaht werden müßten, die Novelle das verfassungsrechtlich vorgegebene Beamtenbild in einem Ausmaß festgeschrieben hätte, wie es zuvor wohl kaum verfassungsrechtlich verankert gewesen sein konnte.

Bei der näheren Prüfung ist indessen zu beachten, daß die Vorschriften des Abs 5 und 6 in erster Linie die Funktion hatten, bestimmte Klarstellungen zu Fragen zu treffen, die als offenbar unklar betrachtet wurden. Die Bestimmungen

---

1131 58. Blg NR XIX.GP.

1132 Zur Zulässigkeit der befristeten Vergabe von Leitungsfunktionen mittels Dienstverträgen vor der B-VG-Novelle *Jabloner*, § 9 Bundesministeriengesetz, 402.

der Abs 5 und 6 haben demnach „Antwortcharakter".[1133] Zweifellos muß es dem Verfassungsgesetzgeber möglich sein, zu bestimmten Fragen Klarstellungen zu treffen, ohne daß daraus zwingend der Schluß zu ziehen wäre, daß jene Belange, die nicht klargestellt wurden, durch die Klarstellung „mitbeantwortet" seien. In diesem Sinne wären die Art 21 Abs 5 und 6 B-VG als eine Außerstreitstellung zu werten, die keine Rückschlüsse auf die nicht außer Streit gestellten Fragen zuläßt. Darauf weist auch hin, daß der Bericht des Verfassungsausschusses lediglich auf die Judikatur des VfGH (VfSlg 11.151/1986 und 11.665/1988[1134]) verweist, aber letztlich die Aussage trifft, daß sich den genannten Erkenntnissen eine erschöpfende Aufzählung der den einfachen Gesetzgeber bindenden Strukturprinzipien des Dienstrechtes nicht entnehmen lasse.

Unter Zugrundelegung der unter B.V.3.c gewonnenen Erkenntnisse, wonach sich weder aus Art 20 Abs 1 noch aus Art 21 Abs 1 B-VG das von der Judikatur des VfGH und der Lehre konstruierte verfassungsrechtlich vorgegebene Beamtenbild tatsächlich ableiten läßt, hat somit die Novelle BGBl Nr 1013/1994 nur eine Außerstreitstellung getroffen. Eine Änderung der materiellen Verfassungsrechtslage hat nicht stattgefunden.

Zu einem anderen Ergebnis müßte man gelangen, wenn der Beurteilung die von der Judikatur geschaffene Konstruktion des verfassungsrechtlich vorgegebenen Beamtenbildes zugrundegelegt würde. Demnach wäre der „Beamte auf Zeit" nunmehr zulässig - verfassungsrechtlich abgesichert freilich nur zur Ausübung bestimmter Leitungsfunktionen (Abs 5 Z 1). Was unter „bestimmten" Leitungsfunktionen zu verstehen wäre, wäre bei Anwendung der Versteinerungstheorie wohl unter Rückgriff auf die zum Versteinerungszeitpunkt, dies wäre der 1.1.1995, geltenden Bestimmungen des Besoldungsreformgesetzes, zu ermitteln. Die Zulässigkeit des „Beamten auf Zeit" bei anderen Funktionen bliebe weiterhin strittig.

Ob die in Art 21 Abs 5 Z 2 und 3 angeführten Tatbestände die Konstruktion des verfassungsrechtlich vorgegebenen Beamtenbildes überhaupt tangieren, mag bezweifelt werden. Sie schienen jedenfalls nur dann relevant, wenn davon ausgegangen würde, daß es zu den ominösen **verfassungsrechtlich** abgesicherten Strukturprinzipien des Dienstrechtes zählt, daß eine bestimmte Planstelle auf Dauer verliehen wird.[1135] Der Verweis des Berichtes des Verfassungsausschusses auf VfSlg 11.151/1986 und 11.665/1988 scheint in diesem Zusammenhang besonders weit hergeholt. Den getroffenen Verweisen auf Judika-

---

1133 Vgl *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 228.

1134 Hier kann freilich nur der Einleitungsbeschluß zu diesem Erkenntnis gemeint sein (siehe dazu unter B.V.2.b.2.).

1135 Vgl den Bericht des VA, aaO, 14.

tur des VwGH und Meinungen der Lehre kann jedenfalls nicht entnommen werden, daß es sich dabei um ein **verfassungsrechtliches** Strukturprinzip des Dienstrechtes handelt. Dies gilt auch im Falle des durch Abs 6 in den Fällen des Abs 5 ausgeschlossenen Anspruches auf eine gleichwertige Verwendung.

Das verfassungsrechtlich vorgegebene Beamtenbild bliebe außerhalb der von Art 21 Abs 5 und 6 B-VG getroffenen Klarstellungen aber jedenfalls weiterhin unbestimmt und der Einzelfallbeurteilung des VfGH überlassen.

e) Ergebnis

Als Ergebnis ist festzuhalten:

Die durch den VfGH und die Lehre erfolgte Konstruktion des verfassungsrechtlich vorgegebenen Beamtenbildes geht weit über die tatsächlichen verfassungsrechtlichen Schranken des jeweiligen Gesetzgebers bei der Gestaltung des Dienstrechtes der Beamten hinaus.

Im Gegensatz zu Judikatur und Lehre, die - unterschiedlich weitgehend - im allgemeinen auch eine Bindung des einfachen Gesetzgebers an das verfassungsrechtlich vorgegebene Beamtenbild sogar dann postulieren, wenn es um die Frage der Flexibilisierung des Beschäftigungsausmaßes geht, bestehen nach dem vorliegenden Ergebnis die aus Art 21 B-VG resultierenden verfassungsrechtlichen Vorgaben allenfalls darin, daß

- Beamte durch Bescheid ernannt werden müssen,
- daß die bescheidmäßige Ernennung die Unkündbarkeit miteinschließt, jedoch unter dem Vorbehalt der Zulässigkeit der befristeten Ernennung auf bestimmte Leitungsfunktionen (Art 21 Abs 5 B-VG).

Damit ist weiters festzuhalten, daß der Beamtenbegriff der Bundesverfassung einer Reform des Berufsbeamtentums grundsätzlich wenig Hindernisse entgegensetzt. Daß diese Reform nur unter Wahrung anderer verfassungsrechtlicher Grundsätze, wie etwa des Gleichheitsgrundsatzes, zulässig ist,[1136] sollte eigentlich nicht eigens hervorgehoben werden müssen, ist aber, um Mißverständnissen vorzubeugen, allemal sinnvoll.

3. Weitere organisationsrechtliche Grundlagen der Verwaltung

a) Das Weisungsprinzip

Nach der - wie sich gezeigt hat - normativ eher unbedeutenden Regelung des Art 20 Abs 1 erster Satz B-VG über die Führung der Verwaltung durch auf Zeit gewählte oder ernannte berufsmäßige Organe, bestimmt der zweite Satz, daß

1136 Vgl zu diesem Komplex *Holoubek*, Verfassungsrechtlicher Schutz, 5 ff.

diese Organe, soweit nicht verfassungsgesetzlich etwas anderes bestimmt wird, an die Weisungen der ihnen vorgesetzten Organe gebunden und diesen für ihre amtliche Tätigkeit verantwortlich sind. Schließlich wird im dritten Satz dieses Absatzes bestimmt, daß das nachgeordnete Organ die Befolgung einer Weisung ablehnen kann, wenn die Weisung entweder von einem unzuständigen Organ erteilt wurde oder die Befolgung gegen strafgesetzliche Vorschriften verstoßen würde.

Mit Hilfe der Weisung soll ein bestimmtes Verhalten des Angewiesenen bewirkt werden. Der Weisung wohnt ein Imperativ inne.[1137] Die Weisung ist eine Willensäußerung[1138] gegenüber einem nachgeordneten Organ.[1139] Eine Weisung liegt nicht vor, wenn etwas Bestehendes festgestellt oder mitgeteilt wird.[1140] In der Praxis läßt sich indessen die Weisungseigenschaft einer Enuntiation eines übergeordneten Organs nicht immer leicht feststellen: Wie soll die „Empfehlung", eine bestimmte Rechtsansicht einzuhalten, oder - noch verschwommener - die in einem Erkenntnis eines Höchstgerichtes ausgedrückte Rechtsansicht zu beachten, zu beurteilen sein? Der Wille des Anweisenden, das Verhalten des Angewiesenen zu bestimmen, muß daher aus der Enuntiation deutlich hervorgehen, um die Qualifizierung des betreffenden Aktes als Weisung zu rechtfertigen.

Das Weisungsprinzip findet seine Grenzen dort, wo ein Organ nicht mehr als Organ der Verwaltung anzusehen ist. Man muß darüber hinaus aber auch davon ausgehen, daß der Kreis der dem betreffenden Organ übertragenen Aufgaben die Weisungsgebundenheit absteckt. Jeder Bedienstete kann nur zur Durchführung jener Geschäfte verhalten werden, zu deren Verrichtung er auf Grund seiner Anstellung und nach den Tätigkeitsmerkmalen seiner Verwendung verpflichtet ist, soweit nicht entsprechende dienstrechtliche Vorschriften etwas anderes besagen.[1141]

Nach dem Wortlaut der Bundesverfassung bedürfen sämtliche Ausnahmen vom Weisungsprinzip einer *verfassungsrechtlichen*, also *bundes-* oder *landes-*verfassungsrechtlichen Ermächtigung. Bereits durch das B-VG selbst sind die obersten Organe der Vollziehung vom Weisungsprinzip ausgenommen. Eine derartige Ausnahme ergibt sich auch hinsichtlich des Rechnungshofes[1142], der Volksanwaltschaft und der Unabhängigen Verwaltungssenate, des Unabhängigen Umweltsenates sowie bestimmter Schulbehörden des Bundes in den

1137 *Barfuß*, Weisung, 11; vgl auch *Lengheimer*, Gehorsamspflicht, 1.

1138 *Barfuß*, Weisung, 11; *Lengheimer*, Gehorsamspflicht, 1.

1139 *Barfuß*, Weisung, 16 f.

1140 *Lengheimer*, Gehorsamspflicht, 1.

1141 *Wagner*, Zur Gehorsamspflicht in der staatlichen Verwaltung, ZfV 1987, 117.

1142 Vgl *Barfuß*, Weisung, 72.

Ländern.[1143] Dazu kommt die schon mehrfach erwähnte Möglichkeit, Behörden im Sinne des Art 133 Z 4 B-VG einzurichten, denen schon von Verfassungs wegen (Art 20 Abs 2 B-VG) Weisungsfreiheit zukommt.

Zum Bereich der weisungsfreien Verwaltung gehört auch die Selbstverwaltung, allerdings nur, was ihre Weisungsfreiheit gegenüber den staatlichen Behörden betrifft. Innerhalb der Selbstverwaltungseinrichtung hingegen gilt das Weisungsprinzip durchaus.[1144]

Des weiteren ist eine Vielzahl von Organen durch bundesverfassungsrechtliche Vorschriften von der Weisungsunterworfenheit ausgenommen.[1145] Dazu gesellen sich weitere landesverfassungsrechtliche Bestimmungen.[1146]

Der VfGH hat unter Berücksichtigung der historischen Entwicklung die Einrichtung weisungsfreier Disziplinarbehörden durch den Bundes- oder Landesgesetzgeber als zulässig betrachtet.[1147] Da die zur Begründung des Erkenntnisses seinerzeit herangezogene Bestimmung des Art 133 Z 2 B-VG mit der B-VG-Novelle 1974 aufgehoben wurde, kann die tatsächliche Weisungsfreiheit dieser Behörden, sofern nicht durch verfassungsgesetzliche Bestimmung ausdrückliche Regelungen getroffen wurden, als fraglich gelten.[1148] Mit dem Konzept des B-VG, das die Weisungsfreistellung grundsätzlich dem Verfassungsgesetzgeber überläßt, stimmt eine solche Annahme jedenfalls nicht mehr überein.

Die zahlreichen Ausnahmen von der Weisungsgebundenheit in der Verwaltung veranschaulichen, daß die Meinung *Merkls*[1149], der glaubte, das Kriterium der Weisung zur Unterscheidung zwischen Gerichtsbarkeit und Verwaltung heranziehen zu können, heute höchstens noch gleichsam als Faustregel herangezogen werden kann, als exakte Abgrenzung des Einzelfalles reicht dieses Kriterium jedoch nicht mehr hin. Es ist freilich auch zu beachten, daß in einer hochkomplexen Verwaltungsorganisation der Bedarf an weisungsfreien Organen, insbesondere von solchen, die Kontroll- und Überprüfungsfunktionen wahrnehmen, unvergleichlich größer als noch zur Zeit der Erlassung des B-VG

1143 Vgl *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 270 ff.

1144 *Lengheimer*, Die Weisung, 217.

1145 Vgl den Versuch bei *Walter*, Überlegungen zu einer Neukodifikation des österreichischen Bundesverfassungsrechtes (1994), Bd 2, 109, in den Art 20 B-VG die bereits durch Bundesverfassungsgesetz weisungsfrei gestellten Behörden und Organe zu umschreiben sowie die Erläuterungen dazu, 73.

1146 Vgl etwa für Vorarlberg § 26 Abs 5 Landes-Jugendwohlfahrts G, LGBl Nr 46/1991, idF 7/1993, aber auch die Umweltanwälte oder Naturschutzbeauftragten in den übrigen Bundesländern.

1147 VfSlg 3096/1956.

1148 *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 270.

1149 *Merkl*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 39 f.

ist. Unter diesem Aspekt stellt sich daher auch die Frage, ob der Vorbehalt der verfassungsgesetzlichen Weisungsfreistellung noch zeitgemäß ist.[1150]

Dessenungeachtet ist das Weisungsprinzip ein weiterhin kennzeichnendes Merkmal einer hierarchisch organisierten Verwaltung. Allerdings setzt jede Verwaltung, die überhaupt noch irgendwie durch die politische „Führung" gesteuert werden soll, eine Leitungsbefugnis der obersten Organe voraus. Dazu kommt, daß eine politische Verantwortlichkeit wohl nur gegeben sein kann, wenn das betreffende Organ zumindest potentiell in der Lage ist, in einen bestimmten Sachverhalt steuernd einzugreifen. Die Leitungsbefugnis der obersten Organe, die in Österreich allerdings in einer etwas zu engen Sichtweise ausschließlich mit dem Weisungsrecht verknüpft wird, steht daher auch in Zusammenhang mit einer demokratisch verfaßten Verwaltungsorganisation.[1151]

Damit stellt sich aber auch die Frage nach den Schranken der Aushöhlung des Weisungsprinzips durch den Verfassungsgesetzgeber. Der Wortlaut der Bundesverfassung läßt, soweit nicht die allgemeinen Bauprinzipien der Bundesverfassung beeinträchtigt werden, zunächst noch nicht auf das Vorliegen derartiger Schranken schließen.

Wenn der Bundesverfassungsgesetzgeber bei der Weisungsfreistellung von Organen lediglich an die allgemeinen Bauprinzipien der Bundesverfassung gebunden ist, kann für den Landesverfassungsgesetzgeber hinsichtlich der Weisungsfreistellung von Organen der Landesvollziehung nichts anderes gelten. Zwar könnte angenommen werden, daß ein Widerspruch zur Bundesverfassung (Art 99 Abs 1 B-VG) und den darin verkörperten Leitungsbefugnissen der obersten Organe vorliegen würde, wenn der Landesverfassungsgesetzgeber durch exzessive Weisungsfreistellungen der an sich nachgeordneten Organe diese Leitungsbefugnisse aushöhlen würde. Dem ist aber entgegenzuhalten, daß die Ermächtigung des Landesverfassungsgesetzgebers in Art 20 B-VG nach ihrem Wortlaut ebensowenig beschränkt wie jene des Bundesverfassungsgesetzgebers sei. Ein Ergebnis, wonach der Bundesverfassungsgesetzgeber sehr wohl die Leitungsbefugnisse der obersten Organe des Bundes aushöhlen dürfte, während dies dem Landesverfassungsgesetzgeber gegenüber den Landesorganen verwehrt sein soll, wäre nicht nachvollziehbar.

1150 Im Rahmen des Projektes der Neukodifikation der Bundesverfassung waren solche Überlegungen angestellt worden. Vgl zur Inkorporation verfassungsgesetzlicher Weisungsfreistellungen in das B-VG im übrigen den Vorschlag von *Walter*, Überlegungen zu einer Neukodifikation des österreichischen Bundesverfassungsrechts, Bd 2 (1994), 17 f und 109 zu Art 20 B-VG.

1151 Vgl dazu sehr illustrativ *Merkl*, Die Weisung in der Verwaltung, ZfV 1921, 123: „Eine Verwaltungsorganisation, in der die Bewegungsfreiheit, die Befehlsmöglichkeiten der verantwortlichen Leiterin der Verwaltung, eben der Regierung absorbiert sind durch die Selbstbestimmung untergeordneter Organe (...) ist eine umgestülpte Pyramide, die unmöglich stehen kann" (zitiert nach *Grussmann*, Die Bilanz des 8. Dezember, RdA 1985, 115).

Ein weiterführender Ansatz läge hingegen darin, daß jener Verfassungsgesetzgeber, der durch exzessive Weisungsfreistellungen, also solchen, durch die die Weisungsgebundenheit vom Regel- zum Ausnahmefall werden würde, die Leitungsbefugnisse der obersten Organe aushöhlt. Wenn die Kette demokratischer Legitimation durchbrochen wird, würde die Pyramide der Verwaltungsorganisation im Sinne *Merkls* somit „auf den Kopf gestellt". Damit würde im Sinne der traditionellen österreichischen Staatsrechtslehre auch gegen das demokratische Prinzip verstoßen. Bei einer ausschließlich formell-organisatorischen Betrachtungsweise, die den Verwaltungsbegriff anhand des Weisungsmerkmals definiert, würde sich in einem solchen Fall die Frage stellen, ob nicht die Existenz der Staatsfunktion Verwaltung beseitigt und am Ende auch gegen das gewaltentrennende Prinzip[1152] verstoßen würde. Auch ein Landesverfassungsgesetzgeber, der so schwerwiegende Umgestaltungen seiner gesamten Staatsorganisation vornimmt, würde demnach gegen ein Bauprinzip der Bundesverfassung und daher auch gegen die Bundesverfassung selbst verstoßen. Bei einer materiellen Betrachtungsweise müßte festgehalten werden, daß der Verlust der Leitungsgewalt der obersten Organe über die Verwaltung einer Beseitigung dieser Staatsfunktion gleichzuhalten wäre.

Unter diesen Aspekten wäre der Judikatur[1153], wonach auf die Ausübung des Weisungsrechtes nicht schlechthin verzichtet werden darf[1154], prinzipiell zuzustimmen, wobei das dogmatisch einsichtigere Ergebnis jenes ist, das die Aushöhlung der Leitungsbefugnisse der obersten Verwaltungsorgane als Verstoß gegen das demokratische Bauprinzip und das Gewaltenteilungsprinzip werten würde.

Unter verwaltungsreformatorischen Aspekten wäre dagegen die Frage zu stellen, ob die Weisung tatsächlich das einzige Instrument zur „Führung" und „Leitung" der Verwaltung sein kann. Vermutlich kann die Weisung nicht in allen Bereichen zurückgedrängt werden, vielleicht wird sie zumindest in der Bezeichnung in „Zielvorgaben" und ähnliches transformierbar sein. Solange die Nichterfüllung der Zielvorgaben in irgendeiner Form sanktioniert ist, bzw andere Garantien[1155] der Durchsetzung der Zielvorgaben bestehen, ist ein Weisungsdurchgriff nicht in jedem Fall erforderlich.

In einem demokratischen Rechtsstaat muß in diesem Zusammenhang auch die Frage nach dem Verhältnis von Weisungsgewalt zum Legalitätsprinzip

---

1152 Vgl *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 71; *Adamovich/Funk/Holzinger*, Österreichisches Staatsrecht, Bd 1, 182.

1153 VfSlg 1641/1948; VwSlg 4023 A/1956.

1154 Vgl auch *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 2, 117.

1155 Solche Garantien könnten theoretisch auch in Form partizipativer Einrichtungen oder einer verstärkten politischen Verantwortlichkeit der handelnden Organe bestehen. Ob dies freilich auch in der Praxis die gewünschten Erfolge zeitigen würde, bleibt offen.

gestellt werden. Der Umstand, daß auch rechtswidrige Weisungen befolgt werden müssen (solange sie nicht einen strafgesetzwidrigen Erfolg herbeiführen und nicht vom unzuständigen Organ erteilt wurden) ist im Grunde eine Durchbrechung des Gesetzmäßigkeitsprinzips der Verwaltung nach Art 18 Abs 1 B-VG. Sie ist an sich systemwidrig und sachlich schwer zu begründen. Besonders schwer wiegt, daß das der Weisungsgewalt unterworfene Organ keine Möglichkeit hat, die von ihm als rechtswidrig inkriminierte Weisung einer Prüfung durch ein unabhängiges Organ unterziehen zu lassen. Als Gegenargument kann freilich vorgebracht werden, daß die „Weisungskontrolle" des unterworfenen Organs die Effizienz des Weisungsprinzips beeinträchtigen würde. Vermutlich wäre darauf zu achten, daß ein zweckmäßiger Ausgleich zwischen diesen Interessen gefunden würde. In der Praxis ist festzustellen, daß ohnehin nur selten mit individuellen, auf den einzelnen Sachverhalt bezogenen Weisungen gearbeitet wird. Ob den beteiligten Akteuren freilich auch in jedem Fall klar ist, unter welchen Voraussetzungen überhaupt von einer „Weisung" gesprochen werden kann, muß offen bleiben.[1156]

Der Landesverfassungsgesetzgeber - hinsichtlich des Bundesverfassungsgesetzgebers erübrigt sich diese Aussage - kann auch durch generelle Ermächtigung bestimmte Typen von Organen entweder allgemein weisungsfrei stellen oder dies dem einfachen Gesetzgeber überlassen. Er wird jedoch die Weisungsfreistellung nicht schlechthin an den einfachen Gesetzgeber delegieren können (gleichsam durch formalgesetzliche Delegation auf Verfassungsstufe). Eine solche Beurteilung würde wohl dem Zweck der Vorschrift, Weisungsfreistellungen nur in besonderen Ausnahmefällen vorzunehmen, widersprechen.

Keine Frage ist seit längerem auch, daß auch Kollegialorgane prinzipiell weisungsgebunden sind.[1157] Allerdings muß die Weisung an jedes einzelne Mitglied des Kollegialorganes gerichtet werden.[1158] Diese Umständlichkeit der Weisungserteilung an Kollegialorgane sowie die Tatsache, daß der Sinn der Einrichtung eines derartigen Organs ja darin liegt, unterschiedliche Perspektiven in die Beurteilung eines Falles einfließen zu lassen, was durch die Weisungsbefolgung möglicherweise desavouiert wird, legt es allerdings nahe, Kollegialorgane durch einen entsprechenden Akt des zuständigen Verfassungsgesetzgebers weisungsfrei zu stellen.

1156 Vgl dazu auch *Fallend*, Kabinettsystem, 272 f, unter Zitierung von *Oberndorfer*, Verwaltung und Umwelt, 419, wonach es von Fall zu Fall inhaltliche Aufträge an die Beamten gebe, die „im Gewand einer Bitte, Anregung oder einer „gemeinsamen" Feststellung der Notwendigkeit eines bestimmten Verwaltungsvorgehens" erfolgten.

1157 *Barfuß*, Weisung, 78 ff; *Lengheimer*, Die Gehorsamspflicht der Verwaltungsorgane (1975), 17 ff.

1158 *Barfuß*, Weisung, 79; *Lengheimer*, Gehorsamspflicht, 18.

Weisungsungebunden ist hingegen der Amtssachverständige - hinsichtlich des Inhalts eines Gutachtens, das er zu erstatten hat.[1159] Diese an sich einsichtige, rechtsstaatlich sinnvolle Auffassung kann mE am ehesten damit begründet werden, daß Amtssachverständige der Wahrheitspflicht unterliegen, und auch aus § 289 StGB abzuleiten ist[1160], daß das Weisungsprinzip bei der Erstattung eines Sachverständigengutachtens nicht durchzudringen vermag. Hinsichtlich der Fragen, ob der Amtssachverständige das Gutachten überhaupt erstatten darf, ob er zur mündlichen Verhandlung erscheinen soll uä., ist er jedoch allerdings weisungsgebunden.[1161]

Zu beachten ist, daß die Vorschriften des AVG „Anstalten" oder „Institute", die in der Verwaltungspraxis als organisatorische Apparate, in denen Sachverständige für verschiedene Untersuchungsgegenstände tätig sind, erhebliche Bedeutung gewonnen haben, nicht als Sachverständige zulassen. Es kann nur der einzelne Organwalter als „Amtssachverständiger" im Verwaltungsverfahren herangezogen werden.[1162]

Verfehlt scheint die Auffassung *Klecatskys*, wonach in Angelegenheiten der mittelbaren Bundesverwaltung, wenn dem Landeshauptmann durch Gesetz die Ermächtigung zur Erlassung einer Verordnung übertragen wurde, der Landeshauptmann nicht an die Weisung des Bundesministers gebunden sei.[1163] *Klecatsky* begründet diese Meinung wohl mit einer Reihe interessanter Argumente, die die föderalistische Bedeutung der mittelbaren Bundesverwaltung entscheidend erhöhen würden - sie stimmen freilich nicht mit dem Wortlaut des Art 103 Abs 1 B-VG, der auf eine umfassende Geltung des Weisungsprinzips in der mittelbaren Bundesverwaltung hinweist, überein.[1164] Nicht zu teilen ist weiters seine Ansicht, wonach eine Weisung, mittels der einer Unterbehörde untersagt wird, von einer ihr eingeräumten Verordnungsermächtigung Gebrauch zu machen, unzulässig sei.[1165] Auch dies stimmt nicht mit dem Konzept des Art 103 Abs 1 B-VG überein. Man kann auch nicht davon ausgehen, daß eine Verordnung im Stufenbau der Rechtsordnung das prinzipiell

---

1159 Vgl etwa VfSlg 4929/1965; VwGH 27.4.1982, 81/07/0209.

1160 *Aigner*, Der Amtssachverständige im Lichte der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes, JBl 1983, 353; vgl zu möglichen anderen Begründungen auch *Davy*, Sachverständigenbeweis und Fairness des Verfahrens, ZfV 1986, 318; *Pesendorfer*, Zur Weisungsgebundenheit des sachverständigen und wissenschaftlichen Dienstes einer Gebietskörperschaft, ZfV 1983, 230 ff; *Mayer*, Der Begriff der „Anstaltsgutachten" im Verwaltungsrecht, ÖZW 1982, 3.

1161 Vgl auch *Pesendorfer*, Weisungsgebundenheit, 244.

1162 *Mayer*, Anstaltsgutachten, 5.

1163 *Klecatsky*, Zum „staatsgerichtlichen" Erkenntnis des VfGH, JBl 1986, 74; vgl dagegen *Korinek*, Ministerverantwortlichkeit (1986), 14.

1164 In diesem Sinne wohl auch *Grussmann*, Die Bilanz des 8. Dezember, 115 f; *Rebhahn*, Anmerkung zu VfGH 28.6.1985, E 2/84; vgl auch *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 244.

1165 *Klecatsky*, Staatsgerichtliches Erkenntnis, 73, unter Berufung auf *Barfuß*, Ressortzuständigkeit und Vollzugsklausel (1968).

höherrangigere Instrument sei. Beides sind Akte einer Verwaltungsbehörde. Es kommt daher auch darauf an, wer diese Akte in der Hierarchie der Verwaltung zu erlassen hat oder zu setzen gewillt ist.

b) Die Verschwiegenheitspflicht der Verwaltungsorgane

Anders als das Weisungsprinzip steht die Amtsverschwiegenheit[1166] unter dem Vorbehalt des einfachen Gesetzgebers („soweit gesetzlich nichts anderes bestimmt ist" - Art 20 Abs 3 B-VG). Dieser ist bei seiner Entscheidung grundsätzlich nicht gebunden. Eine Institutsgarantie der Amtsverschwiegenheit wird man aus Art 20 Abs 3 B-VG jedoch wohl ableiten können.

Der einfache Gesetzgeber kann nach Judikatur und Lehre die Verschwiegenheitspflicht wohl einschränken, nicht aber ausdehnen.[1167] Zu klären bleibt dabei, welcher Gesetzgeber zur Einschränkung der Amtsverschwiegenheit zuständig ist. Regelungen über die Amtsverschwiegenheit und die Entbindung von dieser finden sich vor allem in den Dienstrechtsgesetzen.[1168] Ist daraus zu schließen, daß derartige Regelungen dem Dienstrechtsgesetzgeber obliegen? Nein, zumindest nicht ausschließlich. Die Regelungen der Dienstrechtsgesetze über die Amtsverschwiegenheit betreffen nur den Gesichtspunkt des Dienstrechtes, im konkreten das Verhältnis des Bediensteten zum Dienstgeber.[1169] Dies schließt Regelungen unter anderen Gesichtspunkten nicht aus.

Schwierig ist die Abgrenzung von materienspezifischen zu organisationsspezifischen Geheimhaltungspflichten: Entgegen der Meinung *Thienels*[1170] beschränkt sich die Kompetenz des Organisationsgesetzgebers keineswegs „auf die Einrichtung spezifischer Ämter". Art 20 Abs 3 B-VG spricht von der Verschwiegenheitspflicht von Organen der Bundes-, Landes- und Gemeindeverwaltungen und dürfte damit auf die jeweilige Organisationshoheit abstellen. Dies bedeutet, daß die Kompetenz in erster Linie beim Organisationsgesetzgeber liegt. Dies ist auch naheliegend: Das Verhältnis von Verschwiegenheitspflicht und Auskunftsermächtigung oder gar -pflicht ist eng mit strukturellen Fragen der jeweiligen Verwaltungsorganisation verbunden, vor allem auch der Art, wie der zuständige Gesetzgeber „seine" Verwaltungsorganisation präsentiert wissen will. Das Ergebnis ähnelt daher jenem - sachlich sinnvoll - , das aus Art 20 Abs 4 B-VG zu erzielen ist (siehe dazu unten B.V.3.c). In der Praxis

---

1166 Den Aspekt Amtsverschwiegenheit und „Öffentlichkeit" behandelt ausführlich *Morscher*, Öffentlichkeit und Verwaltung, ZÖR 1980, 48 ff.

1167 VfSlg 9657/1983; *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 232 f; *Mayer*, B-VG, 133.

1168 *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 233.

1169 *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 60.

1170 *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 61.

regeln in erster Linie die Dienstrechtsgesetzgeber die Fragen der Amtsverschwiegenheit.[1171]

Dies schließt nicht aus, daß es materienspezifische Zuständigkeiten gibt, die sich aus der Anwendung der Gesichtspunktetheorie ergeben. Zu denken ist insbesondere an das Verfahrensrecht.[1172] Wenn daher § 17 AVG besondere Regelungen über die Akteneinsicht trifft, so handelt es sich zweifellos um eine Regelung, die nicht in die Kompetenz des Organisationsgesetzgebers fällt. Gleiches gilt für besondere verfahrensrechtliche Regelungen in Materiengesetzen.[1173] Materienspezifisch sind auch die zur Umsetzung EU-rechtlicher Regelungen über besondere Informationspflichten, wie etwa Art 15 der IPPC-Richtlinie[1174], erforderlichen Vorschriften.

Nach der Judikatur des VfGH hat Art 10 Abs 2 MRK den Inhalt des Art 20 Abs 3 B-VG nicht verändert.[1175]

Für die Verwaltungsorganisation nicht unbedeutend ist das Verhältnis von Amtsverschwiegenheit und parlamentarischem Interpellationsrecht. Zu diesem schon häufig untersuchten Rechtsgebiet ist folgendes festzuhalten: Die Mitglieder der Bundesregierung sind dem Nationalrat gegenüber zur Verschwiegenheit verpflichtet[1176], nicht aber die Mitglieder der Landesregierung gegenüber dem Landtag.[1177] Ebenso ist ein direkt gewählter Bürgermeister dem Gemeinderat gegenüber zur Amtsverschwiegenheit verpflichtet.[1178] Keine Pflicht zur Amtsverschwiegenheit soll nach *Walter/Mayer* weiters bestehen, soweit Amtshilfe nach Art 22 B-VG erfolgt.[1179] Dieser Auffassung kann nicht gefolgt werden: Wird um eine Amtshilfeleistung ersucht, so hat das ersuchte Organ eine Abwägung zwischen den durch die Amtsverschwiegenheit geschützten Interessen und dem Interesse an der Amtshilfeleistung vorzunehmen. Von einem generellen Vorrang der Amtshilfe kann jedoch nicht ausgegangen werden.

Eine besondere Verschwiegenheitspflicht der Verwaltungsorgane konstituiert das Grundrecht auf Datenschutz (Art I § 1 Abs 1 Datenschutzgesetz).[1180]

1171 Vgl *Mayer*, B-VG, 133.

1172 Vgl auch *Thienel*, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, 61.

1173 ZB §§ 15,16 UVP-G, § 29 AWG, § 356 GewO.

1174 96/61/EG.

1175 VfSlg 6288/1970.

1176 *Morscher*, Interpellation, 289.

1177 *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 233.

1178 *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 233; *Mayer*, B-VG, 134.

1179 *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 233; *Rill/Schäffer*, Planungskoordinierung, 58.

1180 Auf die aus dieser Grundrechtsbestimmung für das wissenschaftliche Bibliothekswesen des Bundes und der Länder resultierenden Probleme weisen *Reisinger/Silvestri*, Wissenschaftliche Information und Datenschutz in Österreich, ZfV 1979, 462 ff, hin.

Das Grundrecht auf Datenschutz ist auch bei parlamentarischen Interpellationen zu wahren.[1181] Dies bedeutet, daß die Zulässigkeit einer Bekanntgabe von Daten vor allem im Rahmen des § 7 Abs 2 Datenschutzgesetz zu messen ist.[1182]

Darüber hinaus bestimmt die Verfassungsbestimmung des § 2 Abs 2 Datenschutzgesetz, daß, soweit personenbezogene Daten im automationsunterstützten Datenverkehr von einem Land, von oder im Auftrag von juristischen Personen, die durch Gesetz eingerichtet und deren Einrichtung hinsichtlich der Vollziehung in die Zuständigkeit der Länder fällt, verarbeitet oder übermittelt werden, die in den Angelegenheiten des Schutzes personenbezogener Daten im automationsunterstützten Datenverkehr ergangenen Bundesgesetze anzuwenden sind. Die Vollziehungszuständigkeit der Länder gilt jedoch nur, soweit nicht durch Bundesgesetz die Datenschutzkommission, der Datenschutzrat oder Gerichte mit der Vollziehung betraut werden. Damit ist dem einfachen Bundesgesetzgeber die Kompetenz eingeräumt, den Ländern eine Vollziehungszuständigkeit zu entziehen und diese auf Organe des Bundes zu übertragen.[1183]

Unklar ist dabei, ob der Begriff „Vollziehung der Länder" organisatorisch oder funktionell zu verstehen ist.[1184] Man wird wohl ein Abstellen auf den organisatorischen Vollzug annehmen müssen, was für die mittelbare Bundesverwaltung bedeutet, daß der Datenschutz in diesen Angelegenheiten Sache der Vollziehung der Länder ist. Entgegen der Meinung *Wielingers*[1185] führt diese Annahme nicht zur Verfassungswidrigkeit des § 5 Abs 1 Datenschutzgesetz, wonach in einer Angelegenheit der mittelbaren Bundesverwaltung eine Verordnung der Landesregierung erlassen werde. Durch das Abstellen der Verfassungsbestimmung des § 2 Abs 2 auf organisatorische Aspekte handelt es sich gerade nicht mehr um eine Angelegenheit der mittelbaren Bundesverwaltung!

Die durch das Datenschutzgesetz vorgenommene Unterscheidung zwischen „öffentlichem" und „privatem Bereich" ist im übrigen unscharf. Vor allem ist unklar, ob „angelagerte Tätigkeiten" im Bereich der Gesetzgebung und der Rechtsprechung dem öffentlichen Bereich zugehörig sind. Die zuletzt genannten Staatsfunktionen selbst werden nicht als dem öffentlichen Bereich zugehörig betrachtet.[1186] Unklar scheint auch, ob der öffentliche Bereich mit der Hoheitsverwaltung gleichzusetzen ist.[1187]

1181 *Moritz*, Datenschutz und parlamentarische Interpellation, ÖJZ 1994, 768.

1182 *Moritz*, Datenschutz, 769.

1183 *Wielinger*, Bemerkungen zum Datenschutzgesetz, ZfV 1979, 302.

1184 *Wielinger*, Datenschutzgesetz, 302; *Dohr/Pollirer/Weiss*, Datenschutzgesetz (1988), 13.

1185 *Wielinger*, Datenschutzgesetz, 302.

1186 *Funk*, Das Datenschutzgesetz im System des öffentlichen Rechts, ZfV 1980, 509.

1187 So *Funk*, Datenschutzgesetz, 510.

Die Zentralisierung des Rechtsschutzes nach dem Datenschutzgesetz bei der Datenschutzkommission war, soweit überblickbar, bislang noch nicht Gegenstand kritischer Reflexion im Schrifttum. Es stellt sich aber die Frage, ob eine weitgehend bürgerferne Institution tatsächlich wirksamen Rechtsschutz zu gewährleisten vermag. Bemerkenswert ist, daß Art 30 der Datenschutzrichtlinie der EU[1188] es ausdrücklich ermöglichen würde, mehrere Kontrollbehörden des Datenschutzes und nicht nur die zentrale Datenschutzkommission (und den Vollzug durch die ordentlichen Gerichte) vorzusehen.[1189]

c) *Die Auskunftspflicht der Verwaltungsorgane*

Art 20 Abs 4 erster Satz B-VG verpflichtet alle Verwaltungsorgane, über Angelegenheiten ihres Wirkungsbereiches Auskünfte zu erteilen, soweit eine gesetzliche Verschwiegenheitspflicht dem nicht entgegensteht. Nach den weiteren Bestimmungen dieses Absatzes werden die näheren Regelungen hinsichtlich der Organe des Bundes sowie der durch die Bundesgesetzgebung zu regelnden Selbstverwaltung durch die Bundesgesetzgebung, hinsichtlich der Organe der Länder und Gemeinden sowie der durch die Landesgesetzgebung zu regelnden Selbstverwaltung durch Grundsatzgesetz des Bundes getroffen. Die Ausführungsgesetzgebung obliegt in den zuletzt angeführten Angelegenheiten den Ländern.

Die Bundeskompetenzen des Art 20 Abs 4 B-VG beziehen sich lediglich auf die nähere Ausführung der im ersten Satz dieser Bestimmung angeführten Auskunftspflicht. Sie hindern weder den Materiengesetzgeber, noch den Verfahrens-, Dienstrechts- oder den Datenschutzgesetzgeber, spezifische Regelungen über die Auskunftspflicht zu treffen oder auch bestimmte Verschwiegenheitspflichten festzulegen.[1190] Freilich ist auch auf die europarechtlichen Vorgaben, die ebenfalls spezifische Auskunftspflichten verankern, Bedacht zu nehmen.[1191] Diese Informationsrechte treten neben die Vorgaben nach Art 20 Abs 4 B-VG.[1192] Am Beispiel der Umweltinformationsrichtlinie zeigt sich, daß, abhängig davon, in wessen Kompetenz die Informationspflichten fallen, diese Vorgaben sowohl vom Bund als auch von den Ländern zu erfüllen sein können. Die Umweltinformationsrichtlinie berührt in erster Linie die Verwaltungs-

---

1188 95/46/EG.

1189 Vgl dazu *Souhrada-Kirchmayer*, EG-Datenschutzrichtlinie und österreichisches Datenschutzgesetz, JBl 1995, 157 f.

1190 *Perthold-Stoitzner*, Die Auskunftspflicht der Verwaltungsorgane[2] (1998), 193 f.

1191 Am bekanntesten ist die Richtlinie 90/313/EWG über den freien Zugang zu Informationen über die Umwelt (Umweltinformationsrichtlinie). Zu beachten sind aber beispielsweise auch die UVP-Richtlinie 85/337/EWG idF 97/11/EG, die IPPC-Richtlinie 96/61/EG sowie die „Seveso II"-Richtlinie 96/82/EG.

1192 Vgl auch *Funk*, Das Umweltinformationsgesetz (UIG) und der freie Zugang zu Umweltdaten, RdU 1994, 4.

organisation. Da die Richtlinie bei nicht fristgerechter Umsetzung im Sinne der Judikatur des EuGH durchaus als unmittelbar anwendbar betrachtet werden kann[1193], besteht in diesem Fall eine unmittelbare gemeinschaftsrechtliche Bindung der Vollziehung der Länder. Im übrigen ist es freilich nicht ausgeschlossen, den Vorgaben der Umweltinformationsrichtlinie durch Anpassung des jeweiligen Landes-Auskunftsgesetzes zu entsprechen.[1194] Es wäre durchaus denkbar, daß bereits ein bestehendes derartiges Gesetz den Vorgaben der Richtlinie entspricht.[1195]

Die Umweltinformationsgesetze des Bundes und der Länder mit ihren Abwägungsverpflichtungen[1196] hinsichtlich bestimmter Geheimnisinteressen werden als notwendige Beschränkung iSd § 1 Abs 2 zweiter Fall iVm § 7 Abs 1 Z 1 oder § 7 Abs 3 DSG und im Hinblick auf Art 8 Abs 2 MRK als zulässige Beschränkung betrachtet.[1197]

Die Organisationskompetenz hinsichtlich der Einrichtung von Auskunftsstellen udgl ist durch Art 20 Abs 4 B-VG ebenfalls unangetastet geblieben.[1198] Während Art 20 Abs 4 erster Satz von einem funktionellen Organbegriff ausgeht, knüpft die Kompetenzverteilung des letzten Satzes an einen organisatorischen Organbegriff an.[1199] Die Kompetenzbestimmung des Art 20 Abs 4 letzter Satz deckt nach ihrem Wortlaut im übrigen nicht alle von der Auskunftspflicht nach dem ersten Satz betroffenen Organe - und zwar nicht hinsichtlich aller Organe von Körperschaften des öffentlichen Rechts, sondern nur hinsichtlich jener, die auch Selbstverwaltungskörper sind - ab. Man kann *Perthold-Stoitzner* folgen, die diese „echte Lücke" durch analoge Heranziehung der in der Kompetenzbestimmung positivierten Grundsätze schließen will, sodaß sich hinsichtlich jener Körperschaften des öffentlichen Rechts, die keine Selbstverwaltungskörper sind, und die durch die Bundesgesetzgebung einzurichten sind, eine ausschließliche Kompetenz der Bundesgesetzgebung ergeben würde, hin-

---

1193 Vgl dazu *Feik*, Wo bleiben die Landesumweltinformationsgesetze?, RdU 1994, 137 ff.

1194 *Bidner*, Das Umweltinformationsgesetz - Zersplitterung des Auskunftsrechts, ecolex 1995, 138 f.

1195 Nach Auffassung der Kommission ist dies allerdings nicht der Fall. Die Kommission hat am 23.6.1998 sämtliche österreichischen Gesetze, die als Umsetzungsakte der Richtlinie bekannt gegeben worden waren, als gemeinschaftsrechtswidrig eingestuft. S dazu die Korrespondenzen im Wege der Verbindungsstelle der Bundesländer unter VST-3078/98, insbesondere vom 23.9.1998.

1196 ZB § 4 Abs 3 und 4 UIG.

1197 *Feik*, Datenschutzrechtliche Überlegungen zum Umweltinformationsgesetz, ÖJZ 1995, 24.

1198 *Perthold-Stoitzner*, Auskunftspflicht, 194.

1199 *Perthold-Stoitzner*, Auskunftspflicht, 195; *Perthold-Stoitzner*, Das Auskunftsrecht nach Art 20 Abs 4 B-VG, ecolex 1991, 650; *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 234; *Mayer*, B-VG, 134 f; vgl auch *Bidner*, Umweltinformationsgesetz, 136.

sichtlich der übrigen eine Grundsatzkompetenz des Bundes und eine Ausführungskompetenz der Länder.[1200]

Die Kompetenz des Bundes zur ausschließlichen Gesetzgebung bezieht sich nach dem Gesagten nur auf Organe, die auch organisatorisch Bundesorgane sind, somit nicht auf die organisatorischen Landesorgane, wie den Landeshauptmann in der mittelbaren Bundesverwaltung.[1201] Die Bundeskompetenz erstreckt sich auch nicht auf die Auskunftserteilung durch Organe der Gemeinden.[1202] Demgegenüber ging das Umweltinformationsgesetz des Bundes einen anderen Weg und knüpfte an die funktionelle Zuordnung an.[1203] Dies rührt daher, daß die Umweltinformation offenbar als Annexmaterie betrachtet wurde. Die Folge ist eine weitere Zersplitterung des Auskunftsrechtes.[1204]

Die Grundsatzkompetenz erstreckt sich nach der schon angeführten Auffassung *Perthold-Stoitzners* auch auf Organe sonstiger Körperschaften des öffentlichen Rechts des Landes, die nicht Selbstverwaltungskörper sind.[1205] Allerdings wurde diese Kompetenz durch den Grundsatzgesetzgeber nicht ausgeschöpft. Entsprechende Regelungen der Länder - wie in § 1 Abs 1 Vlbg Auskunftspflichtgesetz, LGBl Nr 17/1989, - wären daher auf Art 15 Abs 6 B-VG zu stützen.[1206]

d) Amtshilfe

Gemäß Art 22 B-VG sind alle Organe des Bundes, der Länder und der Gemeinden im Rahmen ihres gesetzmäßigen Wirkungsbereiches zur wechselseitigen Amtshilfe verpflichtet. Über Inhalt und Anwendungsbereich dieser Bestimmung besteht offenbar seit jeher Unklarheit.

1200 *Perthold-Stoitzner*, Auskunftspflicht, 197 f; aM *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 234, die auf Grund der Formulierung des Art 20 Abs 4 letzter Satz den ersten Satz restriktiv interpretieren. Dies dürfte jedoch dem augenscheinlich ausgedrückten Willen des Verfassungsgesetzgebers nicht entsprechen. Insgesamt scheint daher die Meinung *Perthold-Stoitzners* naheliegender zu sein.

1201 *Perthold-Stoitzner*, Auskunftspflicht, 199 f; ohne klare Aussage: *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 234.

1202 Vgl *Perthold-Stoitzner*, Auskunftspflicht, 200 f.

1203 *Bidner*, Umweltinformationsgesetz, 136.

1204 Vgl auch *Bidner*, Umweltinformationsgesetz, 138 f.

1205 Vgl *Perthold-Stoitzner*, Auskunftspflicht, 201 f.

1206 Es ist allerdings strittig, ob eine Kompetenz des Landes gemäß Art 15 Abs 6 B-VG auch dann besteht, wenn ein Grundsatzgesetz nur Teilbereiche regelt (vgl *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 123). ME ist diese Frage jedoch zu bejahen, entspricht es doch dem Prinzip der verfassungsrechtlichen Kompetenzverteilung, Bundeskompetenzen als Ausnahmen von der Generalzuständigkeit der Länder zu sehen. Im Sinne einer an diesem Grundsatz orientierten Auslegung wird man daher die Zuständigkeit der Länder auch in dieser Frage bejahen müssen.

Nach *Berchtold* besteht der „gesetzmäßige Wirkungsbereich" aus zwei Komponenten, nämlich dem sachlichen und örtlichen Wirkungsbereich.[1207] Demnach falle eine Amtshilfeleistung, verstanden als Durchführung einer Amtshandlung (und nicht einer bloß „tatsächlichen" Handlung), dann in den gesetzmäßigen Wirkungsbereich der ersuchten Behörde, wenn sie die erbetene Amtshandlung zu setzen befugt wäre, liefe das Verfahren, in dem die ersuchende Behörde um diese Amtshilfeleistung ersucht hat, vor der ersuchten Behörde.[1208] Weiters müsse die ersuchte Behörde gleichsam dieselbe Zuständigkeit wie die ersuchende Behörde haben.[1209] *Berchtold* folgert daraus, daß für die Erledigung eines Amtshilfeersuchens einer sachlich in 1. Instanz zuständigen Behörde immer nur eine andere ebenfalls in derselben Angelegenheit sachlich in 1. Instanz zuständige Behörde herangezogen werden dürfe. Amtshilfe sei demnach nur von der sachlich und funktionell zuständigen Behörde zu leisten.[1210] Dies gelte allerdings auch zwischen Behörden verschiedener Landesverwaltungen, eine Meinung, in der *Berchtold* der Auffassung *Wielingers* entgegentritt.[1211] Keine Amtshilfe gebe es dagegen zwischen Behörden der mittelbaren Bundesverwaltung und der Landesverwaltung sowie der unmittelbaren Bundesverwaltung und der mittelbaren Bundesverwaltung.[1212]

Auch *Moritz* unterscheidet zwischen tatsächlichen Handlungen und „Amtshandlungen", interpretiert den Begriff der Zuständigkeit jedoch weiter. Wenn die ersuchte Behörde das Verfahrensgesetz anzuwenden habe, welches die erbetene Handlung regle, werde sie durch das Ersuchen konkret zuständig.[1213] Aus diesem Grund könne die Amtshilfe daher auch zwischen untergeordneten und übergeordneten Behörden, zwischen Behörden der unmittelbaren und der mittelbaren Bundesverwaltung bzw der Landesverwaltung sowie zwischen den Landesverwaltungen erfolgen.[1214]

Auch wenn dieses Ergebnis plausibler erscheint als jenes von *Berchtold*, das den im Hinblick auf die Verwaltungseffizienz eminent wichtigen Bereich der Amtshilfe[1215] viel zu kasuistisch behandelt, so scheint doch das Abstellen auf das anzuwendende Verfahrensgesetz nicht hinreichend stichhaltig.

1207 *Berchtold*, Der gesetzmäßige Wirkungsbereich als Grenze der Amtshilfeleistung, ZfV 1991, 546.

1208 *Berchtold*, Amtshilfeleistung, 546.

1209 *Berchtold*, Amtshilfeleistung, 547.

1210 *Berchtold*, Amtshilfeleistung, 547.

1211 *Berchtold*, Amtshilfeleistung, 547.

1212 *Berchtold*, Amtshilfeleistung, 548.

1213 *Moritz*, Amtshilfe und gesetzmäßiger Wirkungsbereich der ersuchten Behörde, ZfV 1992, 408.

1214 *Moritz*, Amtshilfe, 409.

1215 Siehe dazu auch *Novak*, Verfassungsrechtliche Grundlagen, 76 f.

Auszugehen ist zunächst vom Sinn des Art 22 B-VG: Die Bestimmung soll eine reibungslose Kooperation aller Behörden im Bundesstaat auch über Kompetenzgrenzen hinweg sicherstellen.[1216] Diese verfassungsrechtliche Verankerung der Amtshilfe ist umso wichtiger, als der einfache Gesetzgeber ebensowenig wie auch der Landesverfassungsgesetzgeber ein derartiges Zusammenwirken über organisatorische Kompetenzgrenzen zwischen den Gebietskörperschaften sicherstellen kann. Unter dem Blickwinkel dieses Verständnisses ist Art 22 B-VG daher grundsätzlich weit zu interpretieren. Dafür spricht ja auch die durchaus umfassende Formulierung[1217] „Alle Organe des Bundes, der Länder und Gemeinden ...". Der Begriff des „gesetzmäßigen Wirkungsbereiches" steckt dabei jene Grenzen ab, die der Amtshilfeleistung gezogen sind. Er ist notwendigerweise abstrakt zu verstehen[1218], sonst käme es ja überhaupt nie zu einer Amtshilfeleistung, sieht man von den schon mehrfach erwähnten „tatsächlichen" Handlungen ab. Fällt es daher in den gesetzmäßigen Wirkungsbereich einer Behörde, Zeugeneinvernahmen zu setzen, kann sie um die Amtshilfeleistung ersucht werden, mag sie die ober- oder untergeordnete Behörde sein. Dies gilt freilich nur, soweit nicht das Verfahrensrecht etwas anderes vorsieht. Art 22 B-VG ist nämlich eine allgemeine Vorschrift, die durch spezielle Normen verdrängt werden kann. Allerdings darf der durch Art 22 B-VG gewährleistete Minimalstandard nicht unterschritten werden.

Die ersuchte Behörde muß inhaltlich im wesentlichen gleichartige Aufgaben besitzen[1219]. Dabei können auch durchaus Behörden der mittelbaren oder unmittelbaren Bundesverwaltung im Einzelfall im wesentlichen gleichartige Aufgaben besitzen. Wenn das Ziel der Amtshilfe ist, Kompetenzgrenzen zu überschreiten, darf die Bestimmung nicht so interpretiert werden, als schlösse sie das Überschreiten bestimmter Kompetenzgrenzen von vornherein aus.[1220] In diesem Sinne kann Amtshilfe auch zwischen Verwaltungsbehörden und Gerichten erfolgen.[1221] Maßgebliches Kriterium der Zulässigkeit von Amtshilfe ist auch das qualitative Ausmaß der Tätigkeit, um die das jeweilige Organ ersucht wurde. Für eine Aktenübersendung müssen andere, weniger strenge Kriterien gelten als für eine Einvernahme.

1216 In diesem Sinne wohl auch *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 231.

1217 Auch der VfGH ist der Auffassung, daß die Amtshilfe, „die im Bundesstaat notwendige Zusammenarbeit aller Vollzugsbereiche" meint (VfSlg 10.715/1985).

1218 Vgl auch Mayer, B-VG, 142.

1219 Insoweit zutreffend *Berchtold*, Amtshilfeleistung, 547.

1220 Vorsichtig äußert sich *Mayer*, Der Sachverständige im Verwaltungsverfahren, in: *Aicher/Funk* (Hrsg), Der Sachverständige im Wirtschaftsleben (1990), 137: „Man muß aber davon ausgehen, daß Art 22 B-VG eine gewisse Verknüpfung verschiedener Vollzugsbereiche über die verfassungsrechtlich festgelegten Kompetenzgrenzen hinweg zuläßt."

1221 *Antoniolli/Koja*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 80.

Eine entscheidende Schranke ist der Amtshilfeleistung vor allem jedoch, was in der Literatur bisher wenig beachtet wurde, durch den Begriff der Amtshilfe selbst gesetzt. Amtshilfe kann beispielsweise nicht bedeuten, daß die ersuchte Behörde im Extremfall das gesamte Verfahren abwickeln müßte. Amtshilfe kann in einer Zeugeneinvernahme bestehen, aber wohl nicht in viel mehr. Amtshilfe soll ermöglichen, daß bestimmte Verfahrensakte gesetzt werden, die die Behörde mangels Zuständigkeit oder aus anderen Gründen nicht setzen könnte. Deshalb kann Amtshilfe beispielsweise auch nicht bedeuten, daß eine Gebietskörperschaft einer anderen unentgeltlich Sachverständige zur Verfügung zu stellen hat.[1222]

Die Amtshilfe umfaßt alle Organe des Bundes, der Länder und Gemeinden. Andere Selbstverwaltungskörper als die Gemeinden sind nicht genannt und nach herrschender Meinung auch nicht von Art 22 B-VG erfaßt.[1223] Ebensowenig ergibt sich aus dem Wortlaut der Bundesverfassung, daß die Privatwirtschaftsverwaltung von Art 22 B-VG nicht erfaßt sei.[1224]

Der zuständige Gesetzgeber kann die Amtshilfeleistung näher präzisieren.[1225] Er kann jedoch nicht fremde Organe verpflichten, sodaß die näheren Bestimmungen hinsichtlich der Amtshilfe daher immer vom „gegenbeteiligten" Gesetzgeber zu treffen sind. Eine Kompetenzbestimmung im Sinne der Festlegung einer Zuständigkeit zur Gesetzgebung stellt Art 22 B-VG jedenfalls nicht dar.

Zu beachten ist, daß Amtshilfeleistung nicht absolut wirkt. Gerade bei einer Aktenübersendung sind mitunter diffizile Interessenabwägungen mit der Amtsverschwiegenheit vorzunehmen. Eine Ablehnung der Amtshilfeleistung ist dann zulässig und geboten, wenn dies geschützte Interessen nach Art 20 Abs 3 B-VG eindeutig rechtfertigen.[1226]

e) Die Grundsätze der Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit

Gemäß Art 127 Abs 1 B-VG (gleichlautend mit Art 126 Abs 5 und Art 127a Abs 1 B-VG) hat sich die Überprüfung der „Landesgebarung" durch den Rechnungshof auf die ziffernmäßige Richtigkeit, die Übereinstimmung mit den

1222 Darauf liefe aber die Auffassung des VwGH (VwSlg 9370 A/1977) hinaus, wonach die Amtssachverständigen des Landes den Gemeinden bei der Wahrnehmung ihrer Aufgaben im eigenen Wirkungsbereich iS des § 52 AVG „zur Verfügung stehen". Siehe dazu die Kritik bei *Mayer*, Der Sachverständige, 136 f.

1223 Siehe die Nachweise bei *Souhrada*, Amtshilfe an Gerichte, SozSi 1990, 429.

1224 So aber *Mayer*, B-VG, 142.

1225 *Mayer*, B-VG, 142.

1226 *Adamovich/Funk*, Allgemeines Verwaltungsrecht (1984), 134 f.

bestehenden Vorschriften, ferner auf die Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit zu erstrecken.

Das Gebot der „Sparsamkeit" wird als Auftrag zur Minimierung von Ausgaben, der Begriff „Wirtschaftlichkeit" als bestmögliches Verhältnis von Aufwand und Erfolg und die Zweckmäßigkeit als optimale Eignung eines bestimmten Verhaltens zur Zielverwirklichung betrachtet.[1227] Auch wenn die drei Begriffe verschiedene Inhalte aufweisen, so weisen sie doch in eine Richtung, nämlich in die Verpflichtung zur Effizienzmaximierung.[1228] Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit laufen daher im Ergebnis auf ein einziges Gebot hinaus.[1229]

Nach der Judikatur stellen die Prüfungsmaßstäbe des Art 127 Abs1 unmittelbar anwendbare Gebote für die Vollziehung dar.[1230] Aus der Bestimmung erfließen jedoch keine subjektiven Rechte.[1231] Alles Verwaltungshandeln hat sich daher auch an den in Abs 1 verankerten Grundsätzen zu orientieren.[1232]

Unter dem Aspekt der Verwaltungsmodernisierung sind die Grundsätze des Art 127 Abs 1 B-VG von zentraler Bedeutung. Sie sind - neben anderen verfassungsrechtlichen Grundsätzen - auch wichtige Parameter für die Beurteilung der Zweckmäßigkeit von Ausgliederungen. Die Bestimmung konkretisiert darüber hinaus aber auch die Verwaltungsverantwortung des einzelnen Funktionsträgers. Neben das Gesetzmäßigkeitsprinzip treten die in dieser Bestimmung genannten Handlungsgrundsätze der Verwaltung.

Im Zusammenhang mit vorerwähnten Grundsätzen ist auch die Bestimmung des Art 60 der Vlbg LV über den Rechenschaftsbericht zu sehen. In dieser wird die Landesregierung verpflichtet, dem Landtag alljährlich einen Rechenschaftsbericht zu erstatten. Er ist zur allgemeinen Einsicht aufzulegen. Im Gegensatz

---

1227 *Funk*, Maßstäbe der Rechnungshofkontrolle, in: *Korinek* (Hrsg), Die Kontrolle wirtschaftlicher Unternehmungen durch den Rechnungshof (1988), 273; vgl zu den vielfältigen Implikationen der Begriffe „Wirtschaftlichkeit" und „Sparsamkeit" in der Verwaltung aus betriebswirtschaftlicher Sicht auch *Eichhorn*, Verwaltungshandeln und Verwaltungskosten (1979), 11 ff.

1228 *Funk*, Rechnungshofkontrolle, 274; vgl zum Effizienzprinzip auch *Häberle*, Effizienz und Verfassung, AöR 1973, 625 ff (Buchbesprechung zu *Leisner*, Effizienz als Rechtsprinzip).

1229 *Funk*, Rechnungshofkontrolle, 274; *Hengstschläger*, Gebarungskontrolle, in: *Fröhler/Oberndorfer*, Das Österreichische Gemeinderecht, 3.15.4.

1230 VfSlg 12.929/1991; VwSlg 13.386 A/1991; VwGH 30.10.1991, 90/09/0192; 1.7.1993, 92/09/0226; 8.11.1995, 95/12/0205; vgl auch *Mayer*, B-VG, 343.

1231 VwGH 11.2.1983, 82/14/0255; vgl auch *Mayer*, B-VG, 343.

1232 Natürlich wird diesen Prinzipien kein Vorrang gegenüber anderem Verfassungsrecht und den dieses Verfassungsrecht näher ausführenden Rechtsvorschriften eingeräumt. „Effizienzprinzipien" werden häufig in einem Spannungsfeld zu Rechtsstaatlichkeit, insbesondere dem Rechtsschutz gesehen (vgl dazu *Häberle*, Effizienz und Verfassung, 626; *Degenhart*, Das Verwaltungsverfahren zwischen Verwaltungseffizienz und Rechtsschutzauftrag, DVBl 1982, 873). Die Grundsätze des Art 127 Abs 1 B-VG kommen aber vor allem in jenem Bereich der Verwaltung zum Tragen, die weniger durch determinierende Rechtsvorschriften ausgefüllt sind, zu nennen sind dabei gerade die innere Organisation oder die Privatwirtschaftsverwaltung.

zur bekannten Flut von Fachberichten wird im Rechenschaftsbericht die Tätigkeit der Landesverwaltung allgemein dargestellt. Die Auseinandersetzung im Landtag erfolgt intensiv. Der Rechenschaftsbericht vermittelt auch dem Bürger einen Überblick über das Verwaltungsgeschehen und wird nicht zu Unrecht als das „umfassendste der Kontrolle der Landesverwaltung dienende Dokument" bezeichnet.[1233]

4. Die Grundrechtsrelevanz der Behördenorganisation

a) Art 6 MRK

Die Einrichtung von Verwaltungsbehörden ist kein „grundrechtsferner" Akt. Art 6 MRK bestimmt nämlich, daß jedermann Anspruch darauf hat, daß seine Sache in billiger Weise öffentlich und innerhalb einer angemessenen Frist gehört wird, und zwar von einem unabhängigen und unparteiischen, auf Gesetz beruhenden Gericht, das über zivilrechtliche Ansprüche und Verpflichtungen oder über die Stichhaltigkeit der gegen ihn erhobenen strafrechtlichen Anklage zu entscheiden hat. Diesem Erfordernis kann innerstaatlich auf verschiedene Weise Rechnung getragen werden: Als Alternativen bieten sich die Einrichtung von unabhängigen Verwaltungsbehörden, deren Entscheidungen keiner weiteren administrativen Überprüfung mehr zugänglich sind, ebenso an, wie die von (Landes)Verwaltungsgerichten sowie die Begründung sukzessiver Zuständigkeiten an ordentliche Gerichte.[1234]

Durch die Einrichtung der UVS kann das Erfordernis des Art 6 MRK, was die „strafrechtliche Anklage" im Verwaltungsstrafverfahren betrifft, als erfüllt betrachtet werden (siehe dazu B.V.1.g). Nach der in Einklang mit dem EGMR[1235] stehenden Judikatur des VfGH[1236] handelt es sich bei Disziplinarangelegenheiten ebenfalls um strafrechtliche Anklagen. Dies bedeutet, daß in diesen Angelegenheiten zumindest in zweiter Instanz ein Tribunal zu entscheiden hat.[1237]

Dasselbe gilt hinsichtlich jener Behörden, die über zivilrechtliche Ansprüche entscheiden. Der der MRK zugrundeliegende Begriff der „civil rights"

1233 Vgl dazu *Pernthaler/Lukasser*, Vorarlberger Landesverfassung, 228; ähnlich auch *Koja*, Verfassungsrecht, 226.

1234 Vgl *Grabenwarter*, Verfahrensgarantien in der Verwaltungsgerichtsbarkeit (1997), 703 f.

1235 U 21.2.1984 im Fall Öztürk, EuGRZ 1985, 62 ff.

1236 VfSlg 11.506/1987.

1237 Vgl dazu *Bernegger*, Organisationsrechtliche Konsequenzen im Bereich der Disziplinarbehörden nach dem „Apothekerkammererkenntnis", ÖJZ 1991, 408 ff; vgl auch Grabenwarter, Glosse zu EGMR Fall Gradinger gegen Österreich, Urteil vom 23.10.1995, 33/1994/480/562. Serie A Nr 328-C, JBl 1997, 582. Aus dem Charakter des Disziplinarverfahrens als „strafrechtliche Anklage" können sich auch Probleme im Hinblick Art 4 Abs 1 7. ZP MRK (Verbot der Doppelbestrafung) ergeben.

deckt sich nämlich nicht mit jenem Kreis zivilrechtlicher Ansprüche, über die in Österreich die ordentlichen Gerichte entscheiden.

Die bekannte Divergenz zwischen der Judikatur des EGMR über den Begriff der „civil rights" und jener des VfGH in seinem mittlerweile berühmten Erkenntnis VfSlg 11.500/1987 soll an dieser Stelle nicht mehr aufgerollt werden.[1238] Entscheidend ist, daß in diesen Angelegenheiten, wobei aus innerstaatlicher Sicht aller Zweifel zum Trotz nun einmal die Judikatur des VfGH maßgebend ist[1239], ein „Gericht" im Sinne des Art 6 MRK zu entscheiden hat.

In bestimmten Kernbereichen des Zivilrechts muß nach der Judikatur des VfGH eine gerichtsähnliche Behörde mit voller Kognitionsbefugnis zumindest im Berufungsweg entscheiden.[1240] In anderen Fällen, die zivilrechtliche Fragen lediglich tangieren, genügt die nachprüfende Kontrolle des VwGH.[1241]

Folgende Kriterien stellen sich demnach an die „Tribunalqualität" einer über zivilrechtliche Ansprüche (im Kernbereich) entscheidenden Behörde:

1. Nicht nur die Errichtung des „Gerichts", sondern auch seine Organisation und sein Verfahren bedürfen einer Rechtsgrundlage.[1242] Dies wird neben einem Gesetz auch durch Verordnung geschehen können, sofern das Gesetz die Verordnung hinreichend determiniert.[1243]

2. Das „Gericht" muß unabhängig und weisungsfrei gestellt sein.[1244] Hinsichtlich der Bestellungsdauer hat der VfGH bereits eine Dauer von drei Jahren als hinreichend angesehen.[1245]

1238 Vgl dazu etwa *Grabenwarter*, Zwingt Straßburg zur Änderung des österreichischen Raumplanungs- und Baurechts?, ZfV 1992, 605 ff; *Rath-Kathrein*, Neuere Entwicklungen zum civil rights Begriff, in: *Pernthaler* (Hrsg), Unabhängige Verwaltungssenate und Verwaltungsgerichtsbarkeit (1993), 45 ff; *Grabenwarter*, Verfahrensgarantien, 66 ff.

1239 Zu den Angelegenheiten, die der VfGH als „civil rights" betrachtet, siehe *Rath-Kathrein*, Neuere Entwicklungen, 62 ff.

1240 Vgl *Rath-Kathrein*, Neuere Entwicklungen, 66 ff; *Mayer*, B-VG, 546 f; *Thienel*, Die angemessene Verfahrensdauer (Art 6 Abs 1 MRK) in der Rechtsprechung der Straßburger Organe, ÖJZ 1993, 475.

1241 *Rath-Kathrein*, Neuere Entwicklungen, 63 f; vgl auch VfSlg 11.500/1987; dagegen (zum Kernbereich des Zivilrechts zählend: VfSlg 11.591/1987). Vgl auch *Mayer*, B-VG, 538; *Thienel*, Angemessene Verfahrensdauer, 475; *Grabenwarter*, Landesverwaltungsgerichtsbarkeit, 277.

1242 Vgl *Fischer/Köck*, Europarecht[3], 167 (1997); *Ermacora*, Grundriß der Menschenrechte in Österreich (1988), 143.

1243 *Fischer/Köck*, Europarecht, 167; *Ermacora*, Menschenrechte, 143; *Baumgartner*, Unabhängige Verwaltungssenate, 7 f.

1244 *Fischer/Köck*, Europarecht, 167 f; *Ermacora*, Menschenrechte, 143; *Baumgartner*, Unabhängige Verwaltungssenate, 9.

1245 VfSlg 10.800/1986; vgl auch *Mayer*, B-VG, 546.

3. Das „Gericht" muß volle Kognitionsbefugnis in Verwaltungsstrafsachen sowie im Kernbereich des Zivilrechts besitzen.[1246]

Die Mitwirkung sogenannter Interessenvertreter im „tribunal" begründet nach der Judikatur des VfGH keinen Verstoß gegen Art 6 MRK.[1247] Nach ständiger Rechtsprechung gilt weiters der Vorbehalt Österreichs zu Art 6 MRK bezüglich des in Art 90 B-VG festgelegten Grundsatzes der Öffentlichkeit auch für Verfahren vor Tribunalen im Sinne dieser Konventionsbestimmungen, sodaß gesetzliche Regelungen, die für Verfahren vor diesen den Grundsatz der Nichtöffentlichkeit vorsehen, zulässig sind.[1248]

Für die Organisationshoheit sind die aus Art 6 MRK resultierenden Vorgaben von besonderer Bedeutung, wird die Organisation der Behörden doch durch den Organisationsgesetzgeber bestimmt (B.IV.8.b)!

Art 6 Abs 1 MRK beinhaltet aber auch einen über die vorstehend beschriebenen Grundsätze hinausreichenden Anspruch, nämlich das Recht auf Entscheidung innerhalb einer angemessenen Frist.[1249] Hinsichtlich dieses Anspruches soll nach Thienel die Differenzierung zwischen Kernbereich und Randbereich des Zivilrechtes nicht gelten.[1250] Die Begründung für diese These sieht *Thienel* in dem Umstand, daß die Annahme, wonach dieses Gebot auch für „Randbereiche" des Zivilrechtes gilt, keine Veränderung des verfassungsgesetzlich vorgegebenen Staatsorganisationsrechtes erfordere. Dem könnte freilich entgegengehalten werden, daß es sich dabei um eine sehr zweckbestimmte, keineswegs objektiv-neutrale Gesetzesauslegung handelt. So erscheint daher unklar, wie weitreichend Art 6 MRK tatsächlich ist, auch wenn es einleuchtende Argumente zugunsten von *Thienels* Meinung gibt.

Fraglich bleibt, welcher Gesetzgeber dem Grundsatz der angemessenen Verfahrensdauer Rechnung zu tragen hätte. Die Regelung der Entscheidungsfrist wird als eine Angelegenheit des Verfahrensrechtes gesehen (§ 73 Abs 2 AVG). Der Anspruch könnte sich aber gleichzeitig auch an den Träger der Organisationshoheit richten, für eine angemessene Ausstattung der entscheidenden Behörden zu sorgen. Dies wird jedoch aus Art 6 Abs 1 MRK nicht abzuleiten sein. Der Anspruch auf angemessene Verfahrensdauer ist ein solcher verfahrensrechtlicher Art (Art 11 Abs 2 B-VG).

1246 *Mayer*, B-VG, 546 f.

1247 VfSlg 9887/1983; 11.912/1988; VfGH v. 29.09.1997, B 745/97.

1248 VfSlg 7208/1973; 11.569/1987; 11.855/1988; 13.432/1993; 14.216/1995; 14.909/1997.

1249 Vgl *Thienel*, Angemessene Verfahrensdauer, 473.

1250 *Thienel*, Angemessene Verfahrensdauer, 473.

b) Art 13 MRK

Gemäß Art 13 MRK hat, wenn die in der vorliegenden Konvention festgelegten Rechte und Freiheiten verletzt worden sind, der Verletzte das Recht, eine wirksame Beschwerde bei einer nationalen Instanz einzulegen, selbst wenn die Verletzung von Personen begangen worden ist, die in amtlicher Eigenschaft gehandelt haben.

Wie von *Holoubek*[1251] dargelegt, besteht einigermaßen Verwirrung darüber, welchen Gehalt Art 13 MRK haben könnte, wenn die Bestimmung schon nicht gänzlich totgeschwiegen wird.[1252] Für die Verwaltungsorganisation ergibt sich aus der Bestimmung jedoch grundsätzlich keine Bindung, da die Beschwerdemöglichkeit an die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts prinzipiell[1253] als wirksame Beschwerde angesehen werden kann.[1254] Dies gilt auch hinsichtlich Behörden nach Art 133 Z 4 B-VG, da allfällige Konventionsverletzungen durch deren Entscheidungen als Grundrechtsverletzungen vor dem VfGH bekämpfbar sind. Eine gewisse Lücke, die allerdings dem Bundesverfassungsgesetzgeber anzulasten wäre, besteht freilich im Hinblick auf eine Säumnis derartiger Behörden.

c) Das Recht auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter

Nach herrschender Meinung ist unter dem gesetzlichen Richter die „kompetente Behörde" zu verstehen.[1255] Der „gesetzliche Richter" ist somit als jede staatliche Behörde zu interpretieren.[1256] Das Grundrecht wird verletzt, wenn zum Beispiel eine Verwaltungsbehörde ihre gesetzlich begründeten Zuständigkeiten überschreitet.[1257] Daraus ergibt sich jedoch umgekehrt, daß neben Art 18 Abs 1 B-VG auch das Grundrecht des Art 83 Abs 2 B-VG gebietet, die Zuständigkeiten einer Verwaltungsbehörde durch Gesetz festzulegen. Der VfGH hat dies hinsichtlich der sachlichen Zuständigkeit mehrfach ausgesprochen.[1258] Das Erfordernis der gesetzlichen Grundlage bzw einer auf der Grundlage eines hinreichend determinierten Gesetzes ergangenen Verordnung besteht allerdings auch hinsichtlich der örtlichen Zuständigkeit. Freilich werden an den erforderlichen Determinierungsgrad einer gesetzlichen Ermächtigung des Verord-

---

1251 *Holoubek*, Das Recht auf eine wirksame Beschwerde einer nationalen Instanz, JBl 1992, 137 ff.

1252 So etwa bei *Fischer/Köck*, Europarecht.

1253 Sofern man geneigt ist, von der überlangen Verfahrensdauer vor dem VwGH zu abstrahieren.

1254 Vgl *Mayer*, B-VG, 574.

1255 *Ermacora*, Menschenrechte, 152.

1256 Vgl VfSlg 1443/1932; 2048/1950; vgl auch *Mayer*, B-VG, 257.

1257 *Ermacora*, Menschenrechte, 152; VfSlg 7516/1975, 8388/1978, 10.531/1985.

1258 Vgl VfSlg 6675/1972, 9937/1984, 10.311/1984.

nungsgebers zur Festlegung eines Verwaltungssprengels keine besonders hohen Anforderungen zu stellen sein. Dies schließt allerdings nicht aus, daß die Behörde bei der Festlegung der Sprengel vor allem an das Sachlichkeitsprinzip sowie auf gesetzlicher Basis an das Zweckmäßigkeitsprinzip gebunden sein wird (was im geltenden Bundesverfassungsrecht dadurch positiviert ist, daß sich gemäß § 8 Abs 5 lit d ÜG 1920 Sprengelgrenzen mit Gemeindegebietsgrenzen nicht schneiden dürfen).

Nach der Judikatur des VfGH muß die Regelung der Behördenzuständigkeit präzise[1259] sein und hat „strengen Prüfungsmaßstäben"[1260] zu entsprechen. Besonders strenge Maßstäbe legt der VfGH bei Kollegialbehörden an.[1261] Entscheidet gesetzwidrigerweise der Vorsitzende anstelle des Kollegiums, so liegt ein Zuständigkeitsmangel vor.[1262]

Legt eine innerstaatliche Behörde, die als „Gericht" im Sinne des Art 234 EGVn (=177 EGV) zu werten ist, eine vorlagepflichtige Frage dem EuGH nicht vor, so verletzt sie die Parteien in ihrem Recht auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter.[1263]

d) Verwaltungsorgane als Grundrechtsträger

In besonderen Fällen können auch Verwaltungsorgane als Grundrechtsträger auftreten. So wird der Gleichheitsgrundsatz vom VfGH auch auf öffentlich-rechtliche Körperschaften angewendet.[1264] Damit ist auch eine gewisse Verbandsautonomie der öffentlich-rechtlichen Körperschaften gewährleistet und sind die zulässigen Differenzierungen zwischen den einzelnen Verbandstypen begrenzt.[1265] Dem einfachen Gesetzgeber ist es - was im Bereich der Schaffung von Sondergesellschaftsrecht von Bedeutung ist - verwehrt, in sachwidriger Weise einzelne Elemente eines gesellschaftsrechtlichen Typs in einen

1259 VfSlg 13.029/1992, 13.816/1994.

1260 Vgl *Mayer*, B-VG, 257.

1261 *Mayer*, B-VG, 259.

1262 VfSlg 14.107/1995.

1263 VfSlg 14.390/1995.

1264 VfSlg 8485/1979; 8644/1979; VfSlg 8539/1979; VfSlg 8590/1979; vgl auch *Pernthaler*, Der Gleichheitsgrundsatz als Organisationsgarantie, in: FS *Wenger* 1983, 267.

1265 *Pernthaler*, Organisationsgarantie, 270.

anderen Typ einzufügen.[1266] Der Gleichheitsgrundsatz ist auch auf öffentliche Fonds anzuwenden.[1267]

Besonders geregelte Selbstverwaltungskörper wie die Gemeinden oder die Universitäten, können - abgesehen vom verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Selbstverwaltung wie nach Art 116 Abs 1 B-VG - daher ebenfalls Grundrechtsträger sein. Der Grundrechtsschutz erstreckt sich freilich nur soweit, als er nicht durch besondere bundesverfassungsrechtliche Bestimmungen eingeschränkt ist und das betreffende Grundrecht seinem Wesen nach auch auf juristische Personen anwendbar ist.[1268]

Die Anerkennung von juristischen Personen des öffentlichen Rechts als Grundrechtsträger durch den VfGH erfolgt jedoch etwas undifferenziert.[1269] Prinzipiell ist es nämlich kritisch zu sehen, den Staat durch Grundrechte gegen Eingriffe staatlicher Organe zu schützen.[1270] Der Grundrechtsschutz der Gebietskörperschaften als Privatrechtsträger soll nach *Öhlinger* indirekt proportional zu dem Ausmaß, in dem sie dabei öffentliche Aufgaben wahrnehmen, zukommen.[1271] Als Träger von Privatrechten kommt auch dem Bund und den Ländern, die ja keine Verwaltungsorgane sind, Grundrechtsschutz zu.

5. *Die gemeinschaftsrechtlichen Einwirkungen auf die Behördenorganisation*

a) *Primärrechtliche Vorgaben*

Die Verwaltungsorganisation, im speziellen die Behördenorganisation, scheint zunächst einer jener Bereiche zu sein, die vom Recht der Europäischen Union am wenigsten berührt sind. Tatsächlich ist der Vollzug des Gemeinschaftsrechts, der im Regelfall eine „indirekte"[1272] Vollziehung durch die Mitglied-

---

1266 *Pernthaler*, Organisationsgarantie, 271.

1267 *Stolzlechner*, Öffentliche Fonds, 97. *Stolzlechners* Ausführungen beziehen sich zwar nur darauf, daß das Sachlichkeitsgebot die Einrichtung des öffentlichen Fonds beschränkt, es ist aber wohl unzweifelhaft, daß auch der Fonds als Träger eigener Rechtspersönlichkeit dieses Grundrecht geltend machen kann. Vgl auch für Deutschland hinsichtlich „öffentlicher Stiftungen" *Wolff/Bachof*, Verwaltungsrecht II, 410.

1268 Vgl etwa VfSlg 7380/1974; *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 481; *Öhlinger*, Verfassungsrecht, 280.

1269 Vgl dazu die Kritik von *Öhlinger*, Verfassungsrecht, 280.

1270 *Öhlinger*, Verfassungsrecht, 280, ua unter Hinweis auf VfSlg 12.501/1990, worin einem von einer Stadt veranstalteten Festakt einer Denkmalenthüllung der Schutz der Versammlungsfreiheit gegen die von einzelnen Teilnehmern durch Transparente in Anspruch genommene Meinungsfreiheit zuerkannt wurde.

1271 *Öhlinger*, Verfassungsrecht, 280.

1272 Der Begriff der „mittelbaren" Vollziehung wird in der gängigen europarechtlichen Terminologie der Vollziehung von mittelbar wirkenden Richtlinien zugeordnet.

staaten bedeutet, vom Grundsatz der organisationsrechtlichen Autonomie der Mitgliedstaaten geprägt.[1273] Verfehlt wäre indessen die Annahme, daß Verwaltungsorganisation und EU keine Berührungspunkte hätten. Schließlich kann die Europäische Union einzelne verwaltungsorganisationsrechtliche Fragen, gestützt auf bereichsspezifische Rechtsangleichungskompetenzen (Art 37, 83, 86 Abs 3, 94, 95, 133, 175 EGVn = Art 43, 87, 90 Abs 3, 100, 100a, 113, 130s EGV), auf die Lehre der „implied powers" oder auch auf den subsidiären Tatbestand nach Art 308 EGVn (=Art 235 EGV) regeln.[1274]

Der Gerichtshof hat beispielsweise hervorgehoben, daß die Mitgliedstaaten verpflichtet seien, „ein System von Verwaltungskontrollen und Kontrollen an Ort und Stelle zu schaffen, das die ordnungsgemäße Erfüllung der materiellen und formellen Voraussetzungen" des Gemeinschaftsrechts gewährleiste.[1275] Daraus ergibt sich zum einen die gemeinschaftsrechtliche Verpflichtung der Mitgliedstaaten, geeignete Organisationsstrukturen zur Erfüllung der Aufgaben des Gemeinschaftsrechts bereitzuhalten.[1276] Jedoch kann nur dort, wo es die Effektivität des Gemeinschaftsrechts zwingend verlangt, den Mitgliedstaaten ausnahmsweise die Kreation konkreter Verwaltungsstellen und Behörden vorgeschrieben werden.[1277] Weiters gilt auch das Erfordernis der Gewährleistung eines effektiven gerichtlichen Rechtsschutzes gegen Verletzungen des Gemeinschaftsrechts als allgemeiner Rechtsgrundsatz.[1278]

Im Regelfall entscheiden jedoch die Mitgliedstaaten, welche konkreten Organisationsformen sie mit der Vollziehung des Gemeinschaftsrechts betrauen.[1279] Die nationale Verwaltungsorganisation ist aber nicht nur an allenfalls vorhandene sekundäre gemeinschaftsrechtliche Vorgaben gebunden,

---

1273 *Kahl*, Europäisches und nationales Verwaltungsorganisationsrecht, Die Verwaltung 1996, 346.

1274 *Kahl*, Europäisches und nationales Verwaltungsorganisationsrecht, 346.

1275 Rs C-8(88 (Schaffleisch- und Mutterkuhprämien).

1276 *Kahl*, Europäisches und nationales Verwaltungsorganisationsrecht, 349; *Wolff/Bachof/Stober*, Verwaltungsrecht I, 136 f; vgl auch *Holzinger*, Die Auswirkungen des Beitritts Österreichs zur Europäischen Union auf die öffentliche Verwaltung in Österreich, in: *Strunz* et al (Hrsg), Öffentliche Verwaltung im Wandel (1996), 30; wie von *Winkler*, Kollegialbehörden, 559, gezeigt, dürfte der Ausschluß der Säumnisbeschwerde gegen die Untätigkeit von Behörden nach Art 133 Z 4 B-VG, bei denen ein Rechtszug an den VwGH nicht ausdrücklich eingeräumt ist, einen Verstoß gegen das gemeinschaftsrechtliche Effizienzgebot darstellen.

1277 Vgl *Kahl*, Europäisches und nationales Verwaltungsorganisationsrecht, 354, mit Beispielen.

1278 *Raschauer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 124, mit weiteren Nachweisen; verfehlt hingegen *Weh*, Vom Stufenbau zur Relativität, 242 ff, der offenbar das Gebot eines „flächendeckenden gerichtlichen Rechtsschutzes" aus dem Gemeinschaftsrecht ableiten will.

1279 *Kahl*, Europäisches und nationales Verwaltungsorganisationsrecht, 350.

sondern auch an die Grundfreiheiten des Personen-, Waren-, Dienstleistungs- und Kapitalverkehrs,[1280] und an die „allgemeinen Rechtsgrundsätze".[1281]

Die Kommission kontrolliert gem Art 211 iVm Art 226 EGVn (=Art 155 iVm Art 169 ff EGV) die Vertragskonformität des Handelns der Mitgliedstaaten, wobei ihr auch Auskunfts- und Informationsrechte zustehen (Art 284 und Art 10 EGVn = Art 213 und Art 5 EGV).[1282]

Primärrechtlich stellt sich des weiteren die Frage, ob nicht auch eine Verwaltungsbehörde Vorabentscheidungsverfahren an den EuGH herantragen könnte. Art 234 EGVn (==Art 177 EGV) spricht wohl von „Gerichten", doch ist der „Gerichtsbegriff" nicht identisch mit dem innerstaatlichen organisatorischen Gerichtsbegriff.[1283] Maßgeblich ist die Unabhängigkeit der betreffenden Einrichtung und die Bestellung der Mitglieder auf Dauer.[1284] Dabei akzeptiert der Gerichtshof die Ernennung der Mitglieder des Gerichts durch Exekutivorgane wie auch durch Interessensvertretungen. Ebenso wird eine befristete Amtsdauer (fünf Jahre) der Mitglieder als unbedenklich betrachtet.[1285] Daher können auch die Unabhängigen Verwaltungssenate vorlagefähige (aber nicht -pflichtige!)[1286] Gerichte sein.[1287] Auch der Vergabekontrollsenat ist ein Gericht.[1288]

Für den Organisationsgesetzgeber kann mitunter bedeutsam sein, ob eine Kollegialbehörde mit richterlichem Einschlag, gegen deren Entscheidungen *keine* Beschwerdemöglichkeit an den VwGH eröffnet ist, vorlagepflichtig ist oder nicht.[1289] Man wird die Kollegialbehörde aus Rechtsschutzgründen als

---

1280 *Kahl*, Europäisches und nationales Verwaltungsorganisationsrecht, 352; *Wolff/Bachof/Stober*, Verwaltungsrecht I[10], 135; beispielhaft könnte ein Vorbehalt bestimmter Funktionen in der Verwaltungsorganisation für österreichische Staatsbürger angesehen werden, wenn diese Funktionen nicht „öffentliche Verwaltung" iS des Art 39 EGVn (=Art 48 EGV) ausüben.

1281 EuGH Rs 205-215/82 (Milchkontor).

1282 *Kahl*, Europäisches und nationales Verwaltungsorganisationsrecht, 360.

1283 *Fellner*, Die Unabhängigen Verwaltungssenate als Gericht im Sinne des Art 177 EWG-Vertrages, ZUV 1995/2, 7.

1284 *Fellner*, Gericht, 8.

1285 *Fellner*, Gericht, 8.

1286 Deshalb nicht, weil gegen die Entscheidung des UVS die Beschwerde an ein weiteres Gericht, nämlich den VfGH oder VwGH offen steht.

1287 So auch VfSlg 14.891/1997. Ebenso *Fellner*, Gericht, 9. Fellner bejaht hingegen die Vorlage**pflicht**. Man wird unterscheiden müssen: Handelt es sich um eine Angelegenheit, gegen die eine „volle" Beschwerdemöglichkeit an den VwGH besteht, wird man die Vorlagepflicht verneinen müssen (darauf weist auch die Entscheidung des VfGH vom 26.6.1997 hin). Handelt es sich dagegen um eine Angelegenheit, in der es dem VwGH gemäß Art 131 Abs 3 B-VG möglich ist, die Behandlung der Beschwerde durch Beschluß abzulehnen, sprechen gute Gründe dafür, wie *Fellner* eine Vorlagepflicht anzunehmen. Vgl auch *Holzinger*, Auswirkungen, 38, der auf die Unterscheidung zwischen Vorlagefähigkeit und Vorlagepflicht allerdings nicht eingeht. Siehe nunmehr auch *Winkler*, Kollegialbehörden, 555 ff.

1288 VfSlg 14.390/1995.

1289 Vgl auch *Holzinger*, Auswirkungen, 38.

letztinstanzliches Gericht betrachten müssen, da in der VfGH-Beschwerde ja keine einfachgesetzlichen Rechtswidrigkeiten der Entscheidung dieser Behörde geltend gemacht werden können.

Zu beachten sind auch die Vorschriften des Art 39 EGVn (= Art 48 EGV) über die Ausnahmen von den Bestimmungen über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer zugunsten der „öffentlichen Verwaltung". Abseits dieser öffentlichen Verwaltung, die im Sinne des Gemeinschaftsrecht und nicht im Sinne des nationalen Rechts auszulegen ist, widersprechen beispielsweise Staatsbürgerschaftsvorbehalte dem Gemeinschaftsrecht. Dies bedeutet, daß die Betrauung nur ganz bestimmter Dienstposten Angehörigen anderer Mitgliedstaaten vorenthalten werden darf. Der Begriff der „öffentlichen Verwaltung" ist im übrigen restriktiver als der Begriff der Hoheitsverwaltung im Sinne österreichischer Terminologie zu interpretieren. Die Ausnahmebestimmung kann beispielsweise auf die Tätigkeit der Lehrer nicht angewendet werden.[1290]

b) Sekundärrechtliche Vorgaben

Aus der Fülle organisationsrechtlich relevanter gemeinschaftsrechtlicher Rechtsakte können nur bestimmte typische Beispiele angeführt werden:

Zuweilen verlangen EU-rechtliche Vorschriften zwingend die Überprüfung einer Entscheidung durch ein „Gericht."[1291] In diesem Fall gelten hinsichtlich der Frage, welche Einrichtung als „Gericht" anzusehen ist, dieselben Grundsätze wie zu oben. Einer Übertragung der Aufgabe an die ordentliche Gerichtsbarkeit bedarf es daher jedenfalls nicht. Ähnliche Bindungen ergeben sich, wenn beispielsweise die Einrichtung einer oder mehrerer unabhängiger Kontrollstellen verlangt wird.[1292]

Gemeinschaftsrechtliche Vorschriften können auch die Koordinierung zwischen Behörden anordnen, wie dies in Art 7 der IPPC-Richtlinie (96/61/EG) geschieht.[1293] Mit dieser Koordinierung wird keine innerstaatliche Genehmigungskonzentration angeordnet, sondern eben nur eine Koordinierung.[1294] Aus

1290 Vgl etwa EuGH v 27.11.1991 „Bleis", Rs C-4/91; neuerdings EuGH v 2.7.1996, Rs C-290/94.

1291 So in der 2. Diplomanerkennungsrichtlinie (92/51/EWG). Ähnliches bestimmen auch die verschiedenen Richtlinien der EU über die Vergabe öffentlicher Bauaufträge.

1292 So Art 28 der Richtlinie 95/46/EG des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 24.10.1995 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr (Datenschutzrichtlinie).

1293 In der gemeinschaftsrechtlichen Umgangssprache wird dieses Vorgehen als „one-stop-shop-Konzept" bezeichnet.

1294 *Bußjäger*, Die IPC-Richtlinie und ihre Auswirkungen auf die Rechtslage in Österreich, ecolex 1996, 647; *Kahl*, Europäisches und nationales Verwaltungsorganisationsrecht, 372; *Dürkop/Kracht*/Wasielewski, Die künftige EG-Richtlinie über die integrierte Vermeidung und Verminderung der Umweltverschmutzung (IVU-Richtlinie), UPR 1995, 433; aM *Winner*, Deregulierung im Anlagenrecht, ZfV 1996, 806 f.

der IPPC-Richtlinie ergibt sich somit eine Einschränkung der Organisationshoheit von Bund *und* Ländern, die allerdings maßvoll ist und keinesfalls die Legitimation einer Zentralisierung der Behördenverfahren bei den von der Richtlinie betroffenen Anlagen bieten kann. Ebensowenig kann im übrigen auch aus der UVP-Richtlinie (85/337/EWG) ein Zwang zur Zuständigkeitskonzentration bei einer Behörde abgeleitet werden.[1295]

Die Umweltinformationsrichtlinie (90/313/EWG) legt den Behörden der Mitgliedstaaten bestimmte Auskunftspflichten auf.[1296] In die Verwaltungsorganisation der Mitgliedstaaten selbst wird jedoch nicht eingegriffen.

Unter Umständen kann auch die Richtlinie 83/189/EWG des Rates über ein Informationsverfahren auf dem Gebiet der Normen und technischen Vorschriften[1297] organisationsrechtlich relevant sein. Die Richtlinie verpflichtet zur Setzung eines Notifikationsaktes vor Erlassung von Rechtsvorschriften, mit denen „technische Vorschriften" oder „Normen" erlassen werden.[1298] An die Notifikation schließt eine Stillhaltefrist von drei Monaten an. Die Abgrenzung der notifikationspflichtigen Vorhaben ist mitunter schwierig zu ziehen.[1299] Neben Gesetzen und Verordnungen können mE auch Verwaltungsverordnungen erfaßt sein. Bei einer ausschließlich organisationsrechtlichen Norm ist allerdings eine Berührtheit der betreffenden Richtlinie wohl auszuschließen.

Im übrigen sei darauf hingewiesen, daß weder die Normen des EU-Rechts noch der Bundesverfassung eine subsidiäre Zuständigkeit einer Bundesbehörde in Angelegenheiten des selbständigen Wirkungsbereiches der Länder begründen, wie dies aber irrigerweise vom Bundesvergabeamt in seiner Entscheidung vom 3.6.1996, N-4/96-4, angenommen worden war.[1300]

1295 *Kahl*, Europäisches und nationales Verwaltungsorganisationsrecht, 383.

1296 *Kahl*, Europäisches und nationales Verwaltungsorganisationsrecht, 365 ff.

1297 Die Richtlinie wurde in der Zwischenzeit mehrfach geändert.

1298 Vgl dazu *Vorbach*, Das Notifikationsverfahren für technische Vorschriften nach der Richtlinie 83/189/EWG in Theorie und Praxis, ÖZW 1997, 65 ff; *Madner*, Stand der Umsetzung und Umsetzungsprobleme des EG-Umweltrechts in Österreich, in: ÖWAV 1998/116, 65 ff.

1299 Vgl etwa *Madner*, Umsetzungsprobleme, 70.

1300 Vgl die Kritik von *Pernthaler/Schneider*, Subsidiäre Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes in Landesvergabesachen?, WBl 1997, 369 ff.

6. *Besondere Bindungen für Privatrechtsträger*

a) *Die Grenzen der Ausgliederung öffentlicher Aufgaben*

Die „Ausgliederung" öffentlicher Aufgaben[1301] hat in jüngerer Zeit vermehrt praktische Bedeutung erlangt. Als Ausgliederung wird hier die Übertragung der Besorgung der öffentlichen Aufgabe von einer Behörde oder einem Amt auf einen privatrechtlich organisierten Rechtsträger verstanden. Dabei kann das Eigentum an diesem privatrechtlich oder auch öffentlich-rechtlich[1302] organisierten Rechtsträger durchaus einer Gebietskörperschaft ausschließlich oder zusammen mit einer anderen Gebietskörperschaft zukommen.

Es darf jedoch nicht übersehen werden, daß die Monopolisierung der Gewalt und ihre Transformation in gesetzlich geregelte Zwangsbefugnisse eine der wesentlichsten Leistungen des neuzeitlichen Staates und insbesondere des modernen Rechtsstaates ist.[1303] Man mag dagegen einwenden, daß die Problematik der Ausgliederung öffentlicher Aufgaben umso geringer ist, je weiter sich die betreffende Aufgabe vom Kernbereich der Staatsaufgaben entfernt. Dessen ungeachtet ist es zweifellos so, daß zahlreiche Ausgliederungen der Verschleierung von Staatstätigkeit dienen, die wiederum aus den verschiedensten Gründen erfolgen kann. Manchmal sind diese Motive nicht unbedingt lauter, wenn es zum Beispiel um die Flucht aus der parlamentarischen Kontrolle oder jener des Rechnungshofes geht.[1304]

Soweit eine Beleihung eines Privaten mit Hoheitsaufgaben vorliegt (siehe dazu B.V.6.c), müssen gewisse Voraussetzungen eingehalten werden. Wenn das Handeln eines Privaten ein Hoheitsakt sein soll, dann muß er begrifflich dem Staat zurechenbar sein.[1305] Umgekehrt: Einen Hoheitsakt, der nicht dem Staat

---

1301 Vgl zum Begriff der „öffentlichen Aufgabe" auch *Wenger/Höss*, „Öffentliche Aufgaben" aus rechtswissenschaftlicher Sicht, in: *Matzner* (Hrsg), Öffentliche Aufgaben und Finanzausgleich (1977), 12 ff; vgl auch *Raschauer*, Aufgaben der Verwaltung, in: *Bundeskanzleramt* (Hrsg), Die öffentliche Verwaltung in Österreich (1992), 83 ff; *Walzel v Wiesentreu*, Rechtsfragen der Ausgliederung öffentlicher Aufgaben, insbesondere im kommunalen Bereich, ÖGZ 1997/12, 11 ff; vgl auch *Funk*, Allgemeine Probleme, 10 ff; *Steiner*, Fragen der Beleihungsdogmatik aus österreichischer und deutscher Sicht, FS *Koja* (1998), 603 f.

1302 Vgl dazu die Richtlinien des Bundeskanzleramtes für die Ausgliederung staatlicher Aufgaben und die Gestaltung von Entwürfen zu Bundesgesetzen betreffend die Ausgliederung vom 5.11.1992.

1303 *Öhlinger*, Überlegungen zu den rechtlichen Möglichkeiten und Grenzen einer Verkehrsüberwachung durch Private, ZVR 1992, 156; *Morscher*, Kommunale Unternehmungen zwischen Eigenwirtschaftlichkeit und öffentlichem Auftrag - Rechts- und politikwissenschaftliche Analyse, in: *Morscher/Smekal*, Kommunale Unternehmungen (1982), 62.

1304 Vgl dazu *Adamovich/Funk*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 208 f; vgl auch *Stolzlechner*, Volksanwaltschaft, 3 f; *Hengstschläger*, Budgetrechtliche Probleme, in: *Funk* (Hrsg), Die Besorgung öffentlicher Aufgaben durch Privatrechtssubjekte (1981), 85 ff; *Korinek*, Kontrollprobleme, in: *Funk* (Hrsg), siehe oben, 112 ff.

1305 *Binder*, Der Staat als Träger von Privatrechten, 186.

zugerechnet werden kann, gibt es nicht. Insoweit ergibt sich eine aus dem Wesen der Staatsorganisation resultierende Schranke gegen Ausgliederungen.

Viele der in der jüngeren Vergangenheit vorgenommenen Ausgliederungen von Stellen, die Hoheitsrechtsakte wahrnehmen, wie etwa die Austro Control GmbH, wären in dem Sinne keine „echten" Ausgliederungen, da die öffentliche Aufgabe weiterhin - unter Staatsaufsicht - wahrgenommen wird. Da der Begriff der „Ausgliederung" auch im juristischen Sprachgebrauch heute jedoch alle diese Vorgänge kennzeichnet, bei denen „die Behörde" oder das „Amt" eine privatwirtschaftliche Rechtsträgerschaft erhalten haben, empfiehlt es sich, diesen Begriff beizubehalten. Er ist jedoch von der tatsächlichen Privatisierung der ursprünglichen Hoheitsaufgabe zu unterscheiden, bei der die Erfüllung dieser Aufgabe gleichsam dem Markt überlassen wird.[1306]

Im Falle der Austro Control GmbH entschied der VfGH, daß auf Grund des gegebenen Weisungszusammenhanges gegenüber dem Bundesminister keine Unzulässigkeit der Ausgliederung vorliege. Allerdings dürfe der staatliche Aufbau der Verwaltung nicht ausgehöhlt werden.[1307] Eine nähere Auseinandersetzung des VfGH mit den doch beachtlichen Argumenten etwa *Raschauers*, der aus Art 77 Abs 1 B-VG, wonach zur Besorgung der Geschäfte der Bundesverwaltung „die Bundesministerien und die ihnen unterstellten Ämter" berufen sind, sowie im Zusammenhang mit Art 20 Abs 1 B-VG schließt, daß dieses Organisationsmodell nur in sehr eingeschränkten Bereichen vermieden werden dürfe[1308], hat nicht stattgefunden.

Rill[1309] bezieht sich nicht auf Art 77 Abs 1 B-VG. Er sieht die Bestimmung des Art 20 Abs 1 B-VG als insoweit nicht abschließend, als er nur die Besorgung der Verwaltung durch Bundes- oder Landesorgane meine. Demnach seien Ausgliederungen aus der Staatsverwaltung jedenfalls am Sachlichkeitsgebot zu messen. Handelt es sich demnach um die (sachlich gerechtfertigte) Einrichtung von Selbstverwaltung, ist die Ausgliederung zulässig.[1310] Hinsichtlich anderer Ausgliederungen sind diese nach *Rill* nicht nur am Sachlichkeitsgebot zu messen, sondern auch daran, ob es sich nur um die Ausgliederung von Teilbe-

---

1306 Vgl dazu auch Bundeskanzleramt, Ausgliederungsrichtlinie, die diese Form nicht als Ausgliederung behandelt.

1307 VfSlg 14.473/1996; siehe dazu auch *Winner*, Öffentlich-rechtliche Anforderungen und gesellschaftsrechtliche Probleme bei Ausgliederungen, ZfV 1998, 112; *Novak*, Verfassungsrechtliche Grundsatzfragen, in: *Funk* (Hrsg), Die Besorgung öffentlicher Aufgaben durch Privatrechtssubjekte (1981), 40, geht davon aus, daß „für den Kernbereich der Verwaltung" das Weisungsprinzip verfassungsrechtlich zwingend festgelegt sei. Die Privatisierung dürften in der Praxis aber kaum je den Kernbereich der Verwaltung betreffen.

1308 *Raschauer*, Keine Grenzen für Privatisierungen?, ecolex 1994, 434.

1309 *Rill*, Grenzen der Ausgliederung behördlicher Aufgaben aus der unmittelbaren Staatsverwaltung, ÖBA 1996, 752.

1310 *Rill*, Grenzen, der Ausgliederung, 753.

reichen der Vollziehung bezieht.[1311] Ähnlich spricht auch der VfGH von Kernbereichen (äußere und innere Sicherheit, Ausübung der Verwaltungs-Strafgewalt), die einer Ausgliederung nicht zugänglich seien.[1312]

Nicht zielführend und dogmatisch kaum begründbar scheint die Auffassung *Winners*, die Frage der Ausgliederbarkeit daran zu messen, ob die Aufgabenerfüllung im öffentlichen Interesse liege oder nicht. In ersterem Fall sei der ausgegliederte Rechtsträger einem Weisungsregime zu unterwerfen, das den Anforderungen des Art 20 Abs 1 B-VG entspreche.[1313] Ein öffentliches Interesse dürfte wohl bei nahezu jeglicher Form von Staatstätigkeit, in welcher Rechtsform sie sich auch immer abspielen mag, zu konstruieren sein.

Um das Problem dogmatisch sauber zu erfassen, ist die durch einfaches Gesetz von der durch Bundesverfassungsgesetz vorgenommenen Ausgliederung zu unterscheiden. Das bereits angeführte Erkenntnis des VfGH betraf eine mittels einfachem Gesetz erfolgte Ausgliederung. Die Auffassung des VfGH ist durchaus zu teilen. Eine Ausgliederung von Kernbereichen der Vollziehung bedarf demnach einer verfassungsgesetzlichen Grundlage. Eine solche kann bundesverfassungsgesetzlicher wie landesverfassungsgesetzlicher Art sein. Eine andere Frage ist, ob es auch aus den Bauprinzipien der Bundesverfassung erfließende Schranken, also gleichsam systeminterner Natur, gegen verfassungsgesetzlich vorgenommene Ausgliederungen gibt. Eine dogmatisch haltbare Begründung für eine solche Annahme könnte darin bestehen, daß durch Ausgliederungen die verfassungsrechtlich verankerte Leitungsgewalt der obersten Organe insgesamt nicht gänzlich oder weitgehend außer Kraft gesetzt werden dürfe, weil dadurch zum einen die Staatsfunktion Verwaltung ausgehebelt und das demokratische sowie das gewaltenteilende Prinzip verletzt würde. Im Bereich der inneren und äußeren Sicherheit würde dies die Kernfunktionen des Staates angreifen. Zum anderen könnten dadurch auch die parlamentarischen Kontrollrechte gegenüber der Staatstätigkeit so massiv beeinträchtigt werden, daß von einer Verletzung des demokratischen Prinzips gesprochen werden könnte.

Es bliebe zu ergänzen, daß auch die gehäufte einfachgesetzliche Ausgliederung im Ergebnis zu einer Aushöhlung des staatlich vorgesehenen Verwaltungsaufbaues führen kann, und zu einem bestimmten Zeitpunkt die Annahme rechtfertigt, daß die Grenze zur Verfassungswidrigkeit überschritten sei.[1314]

1311 *Rill*, Grenzen der Ausgliederung, 754.

1312 VfSlg 14.473/1996 ua.

1313 *Winner*, Ausgliederungen, 113; *Kucsko-Stadlmayer*, Schranken der Reduzierung und Ausgliederung von Staatsaufgaben, 191 f; *Kühteubl*, „Ausgliederung - Privatisierung - Beleihung" (Tagungsbericht), ÖZW 1998, 57.

1314 Natürlich ist dieser Punkt, an dem die Grenze der Baugesetzwidrigkeit überschritten ist, nicht exakt feststellbar. Zweifellos handelt es sich in erster Linie um eine Wertungsfrage.

Die singuläre, wenn auch einen bedeutenden Teilbereich der Verwaltung betreffende Ausgliederung, die auf einfachgesetzlicher Grundlage vorgenommen wird, stößt zunächst tatsächlich an Art 77 Abs 1 B-VG. Es ist jedoch mE von einer grundsätzlichen Offenheit dieser Bestimmung auszugehen: Zunächst verbietet die Bestimmung nicht, Angelegenheiten, die vormals solche der Bundesverwaltung waren, aus dieser auszugliedern. Zum anderen verbietet die Bestimmung wohl auch nicht, ausgegliederte Einrichtungen, denen Hoheitsbefugnisse übertragen wurden, als „Ämter" zu bezeichnen.[1315] Im übrigen fehlt eine vergleichbare Regelung für den Bereich der Länder, was bedeuten würde, daß in deren Bereich die Schranke des Art 77 Abs 1 B-VG, so sie eine wäre, ohnehin nicht gelten würde. Zusammenfassend ist daher festzuhalten, daß der Auffassung des VfGH im Ergebnis recht zu geben ist.

Hinsichtlich von Angelegenheiten, die in die mittelbare Bundesverwaltung fallen, kommt hinzu, daß die Ausgliederung nicht dazu führen darf, daß die betreffende Aufgabe dem Landeshauptmann entzogen wird. Andernfalls würde ein verfassungswidriges Unterlaufen der Bestimmung des Art 102 Abs 2 B-VG vorliegen. Wie der VfGH schon in VfSlg 3685/1960 feststellte, darf durch die Übertragung von Hoheitsaufgaben auf Organe von Nicht-Gebietskörperschaften nicht in das Wesen der Bezirksverwaltung, des selbständigen Wirkungsbereiches der Gemeinden und auch des Systems der mittelbaren Bundesverwaltung eingegriffen werden.[1316]

Der Weisungsdurchgriff der Verwaltungsorgane ieS auf den ausgegliederten Rechtsträger muß den Kriterien des Art 20 Abs 1 B-VG genügen. Ob die gesellschaftsrechtlichen Grundlagen, insbesondere § 20 GmbHG diesen Anforderungen entsprechen, scheint jedenfalls fraglich.[1317]

b) Die Grenzen der Dereliktion öffentlicher Aufgaben - gibt es Pflichtaufgaben des Staates?

Von der Ausgliederung der öffentlichen Aufgabe, bei welcher die öffentliche Aufgabe weiterhin und unter mehr oder weniger intensiver staatlicher Kontrolle erledigt wird, zu unterscheiden ist der seltenere Fall der Dereliktion der öffent-

---

1315 Vgl dazu auch die bei *Kühteubl*, „Ausgliederung - Privatisierung - Beleihung", 57, wiedergegebenen Ausführungen *Korineks*; aM offenbar *Raschauer*, Keine Grenzen für Privatisierungen?, 434, der den Begriff der „Ämter" auf durch öffentlich-rechtliche Bestimmungen des Bundes eingerichtete Dienststellen, die dem Ressortbereich eines Bundesministeriums zugeordnet sind, eingrenzt.

1316 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 211.

1317 *Winner*, Ausgliederungen, 114 ff.

lichen Aufgabe.[1318] Hier wird die vormals öffentliche Aufgabe nicht mehr durch ein zumindest mittelbar dem Staat zurechenbares Handeln besorgt. Dies rührt an die Frage, wie weit einer Dereliktion von Staatstätigkeit Schranken gesetzt sind. Dies ist auch für die Verwaltungsorganisation durchaus von Bedeutung, da von der Beantwortung der Frage abhängt, ob für bestimmte Staatsaufgaben auch Verwaltungsstrukturen bereit gestellt werden müssen.

Aus rein positivistischer Sicht wird die Frage bald als erledigt betrachtet werden können: Die in der Bundesverfassung wie auch in den Landesverfassungen aufgestellten Grundsätze sind - von den Grundrechten abgesehen - bloß formelle Bindungen. Aus der Kompetenzverteilung selbst kann die Pflicht zur Wahrnehmung der Staatsaufgaben nicht abgeleitet werden. Ebensowenig kann aus § 12 F-VG, in dem von „Pflichtaufgaben" der Gebietskörperschaften die Rede ist, ein solcher Grundsatz abgeleitet werden. Die Bestimmung meint in Anlehnung an die deutsche Theorie des Kommunalverwaltungsrechts jene Selbstverwaltungsangelegenheiten, die eine Gebietskörperschaft auf Grund gesetzlicher Verpflichtungen erfüllen muß.[1319] Die Pflichtaufgaben werden von den freiwilligen Aufgaben unterschieden. Hinsichtlich der Länder wurde in rein juristisch-normativer Hinsicht davon gesprochen, daß nur die Aufgaben, die vom Bundesgesetzgeber gemäß Art 11 und 12 B-VG den Ländern zur Vollziehung übertragen sind, Pflichtaufgaben darstellen.[1320]

Das ist die eine Sicht der Dinge. Auf der anderen Seite steht, daß die österreichische Bundesverfassung einen wirtschaftspolitisch aktiven Staat durchaus voraussetzt.[1321] *Öhlinger* sieht den Staat daher auch verfassungsrechtlich verpflichtet, aktiv das Wohl der Bürger zu fördern und jene Leistungen zu erbringen, an denen ein öffentlicher Bedarf besteht.[1322] Er räumt jedoch ein, daß solche Verpflichtungen nur punktuell justiziabel seien. Im großen und ganzen überlasse es die Bundesverfassung der Dynamik des politischen Prozesses, das Gemeinwohl als Maßstab aktiven staatlichen Handelns zu formulieren.[1323]

1318 Vgl dazu auch *Morscher*, Kommunale Unternehmungen, 66; nach *Klug*, Die Beurteilung öffentlicher Wirtschaftstätigkeit mittels ökonomischer Instrumente, in: *Fremuth* (Hrsg), Wirtschaft und öffentliches Interesse (1998), 126, handelt es sich dabei um die „totalste Form der Privatisierung".

1319 *Wenger/Höss*, Juristische Grundlagen, 60.

1320 *Wenger/Höss*, Juristische Grundlagen, 61.

1321 *Öhlinger*, Verfassungsrechtliche Determinanten des Staates als Leistungsträger, in: *Fremuth* (Hrsg), Wirtschaft und öffentliches Interesse (1998), 23.

1322 *Öhlinger*, Verfassungsrechtliche Determinanten, 25.

1323 *Öhlinger*, Verfassungsrechtliche Determinanten, 25.

Ungeachtet der grundsätzlichen verfassungsrechtlichen Offenheit des Aufgabenbestandes des Staates,[1324] die nicht zu bezweifeln ist, bleibt festzuhalten, daß es Staatsfunktionen gibt, die nicht aufgegeben werden dürfen, wenn sich die betreffende Organisation als Staatsorganisation versteht.[1325] Hier wird die Auffassung vertreten, daß es ein unaufgebbarer Grundsatz der Staatlichkeit ist, für die Aufrechterhaltung von Sicherheit und Ordnung und die Erhaltung einer lebenswerten Umwelt für gegenwärtige wie kommende Generationen zu sorgen.[1326] Bund und Länder müssen daher auch institutionell Sorge für die Gewährleistung der Wahrung dieser „unverzichtbaren"[1327] Staatsfunktionen treffen. Soweit eine Verfassungsordnung gewisse Grundentscheidungen wie das rechtsstaatliche Prinzip enthält oder auch mittels Staatszielbestimmungen ein Bekenntnis zum umfassenden Umweltschutz ablegt, ergeben sich auch aus diesen Prinzipien Schranken einer Aushöhlung.[1328] In diesem Sinne kann also durchaus die Auffassung vertreten werden, daß es ein „Untermaßverbot" des staatlichen Rückzugs aus der Verantwortung gibt, das mit dem bekannten „Übermaßverbot"[1329] korreliert.[1330]

Fraglich ist dagegen, ob sich aus einem von der Lehre bisher nicht anerkannten Sozialstaatsprinzip als einem Bauprinzip des B-VG Schranken des Rückzugs des Staates ergeben, wonach der Staat Garant für einen ausreichenden Standard an infrastruktureller Grundversorgung und eines menschenwürdigen Existenzminimums zu sein habe.[1331] Das Sozialstaatsprinzip wirkt freilich in jenen Ländern, die entsprechende programmatische Sätze oder Staatsziele in ihren Landesverfassungen verankert haben.[1332]

Unbestritten ist freilich, daß derartige Grundsätze nur sehr vage und im Einzelfall kaum justiziabel sind, so wie es bei Institutsgarantien nun einmal die

---

1324 In diesem Sinne auch *Wimmer*, „Service public" in Österreich, 10, in: *Fremuth* (Hrsg), Wirtschaft und öffentliches Interesse (1998), 35.

1325 Vgl *Saladin*, Wozu noch Staaten? (1995), 164 ff.

1326 *Saladin*, Wozu noch Staaten?, 159 f; in diesem Sinne auch *Morscher*, Kommunale Unternehmungen, 42.

1327 *Hesse/Ellwein*, Der überforderte Staat (1997), 167, sprechen vom „unverzichtbaren Staat" in den Kernbereichen staatlichen Handelns.

1328 Vgl zur Verankerung des Sozialstaatsprinzips in verschiedenen Landesverfassungen *Wimmer*, Service public, 34 f; vgl auch *Pernthaler/Lukasser*, Vorarlberger Landesverfassung, 53 ff.

1329 Das „Übermaßverbot" ist ein Ausfluß des Subsidiaritätsprinzips, aber auch eine Kategorie des Verhältnismäßigkeitsprinzips.

1330 *Horn*, Staat und Gesellschaft in der Verwaltung des Pluralismus, Die Verwaltung 1993, 571.

1331 In diesem Sinne *Klug*, Öffentliche Wirtschaftstätigkeit, 126; vgl dagegen die deutsche Lehre zum Sozialstaatsprinzip und die „Sozialpflichtigkeit des Staates" (näher dazu *Wimmer*, Service public, 34). *Kucsko-Stadlmayer*, Schranken der Reduzierung und Ausgliederung von Staatsaufgaben, 180 ff, behandelt diese Fragen nicht. Sie sieht neben bestimmten grundrechtlichen Schranken und dem Effizienzprinzip Ausgliederungsschranken lediglich auf Grund des Legalitätsprinzips und der verfassungsrechtlichen Kompetenzverteilung.

1332 Vgl dazu *Wimmer*, Service public, 34; siehe Art 1 Bgld LV; Art 1 und 7 Vlbg LV.

Regel ist - sie bieten kaum eine Schranke gegen ihre eigene Aushöhlung. Einer Ausgliederung von Aufgaben der Daseinsvorsorge sind daher bundesverfassungsrechtlich tatsächlich kaum Grenzen gesetzt.[1333] Schranken ergeben sich hingegen aus dem Gemeinschaftsrecht mit seiner regen Rechtsetzung auf dem Gebiet des Sozial- und Arbeitsrechts, aber auch des Umweltrechts.

c) *Die Betrauung von Privaten mit Hoheitsaufgaben*

Immerhin schon 1979 konnte *Koja*[1334] diagnostizieren, daß die vielfältige Abwälzung von Verwaltungsaufgaben auf Private offenkundig auf der allgemeinen Entwicklungslinie des modernen Staates liege. Die Betrauung von Privaten mit Hoheitsaufgaben mag ebenfalls in dieser Entwicklungslinie liegen, sie hat jedoch nicht etwa unverhältnismäßig zugenommen.

Allgemein wird bei der Besorgung hoheitlicher Aufgaben durch Private zwischen Beleihung und Inpflichtnahme unterschieden. Im ersteren Fall wird der Private selbst mit Hoheitsgewalt ausgestattet, im letzteren Fall werden die Privaten lediglich zur Erfüllung von Hoheitsaufgaben herangezogen, setzen aber selbst keine Hoheitsakte.[1335]

Grundsätzlich ist es zulässig, Private mit bestimmten Hoheitsaufgaben zu betrauen.[1336] Dabei darf jedoch mE das verfassungsrechtliche Weisungsprinzip grundsätzlich nicht ausgeschaltet werden.[1337] Freilich sind der Ausübung des Weisungsrechtes gegenüber Beliehenen oder Inpflichtgenommenen von der Natur der Sache her gewisse bedeutsame Schranken gesetzt. So ist es klar, daß einem in keinem dienstrechtlichen Verhältnis zum Staat stehenden Privaten keine dienstrechtlich begründeten Weisungen erteilt werden können und einer außerhalb der Verwaltungsorganisation stehenden Person keine im Rahmen des inneren Dienstes einer Organisationshoheit ergehenden Weisungen zuteil werden können. Faktisch ist die Rolle des Staates gegenüber dem beliehenen oder inpflichtgenommenen Privaten daher auf eine Art „Aufsichtsrecht" oder Leitungsrecht beschränkt, wie es *Schäffer* konstruiert.[1338] Fehlt eine derartige

---

1333 *Walzel v Wiesentreu*, Ausgliederung öffentlicher Aufgaben, 17.

1334 *Koja*, Die Erfüllung hoheitlicher Verwaltungsaufgaben durch Private, in: *Ermacora* et al (Hrsg), Allgemeines Verwaltungsrecht (1979), 441.

1335 *Koja*, Erfüllung hoheitlicher Verwaltungsaufgaben, 442; vgl auch *Adamovich/Funk*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 302; *Schäffer*, Erfüllung von Verwaltungsaufgaben durch Private, 62; *Steiner*, Beleihungsdogmatik, 614.

1336 Eine Übersicht bietet auch *Hauer*, Unternehmen im Dienst der Hoheitsverwaltung, JBl 1993, 481 ff.

1337 Strittig. Vgl die Nachweise bei *Koja*, Erfüllung hoheitlicher Verwaltungsaufgaben, 458.

1338 *Schäffer*, Erfüllung von Verwaltungsaufgaben durch Private, 73; vgl *Koja*, Erfüllung hoheitlicher Verwaltungsaufgaben, 460; in diesem Sinne auch *Mirecki*, Organisatorische und dienstrechtliche Besonderheiten im Bewährungshilferecht, ÖJZ 1987, 617 f; für Deutschland *Steiner*, Beleihungsdogmatik, 615.

Rechtsaufsicht, muß nach *Schäffer* als „äußerstes oder schwächstes Reaktionsmittel die organisationsrechtliche Maßnahme der Abberufung aus der Verwaltungsfunktion vorgesehen sein. Andernfalls läge verfassungswidrigerweise ein völlig unkontrollierter und daher verantwortungsfreier Bereich des Verwaltungshandelns vor."[1339]

Eine weitere Schranke ergibt sich aus Art 6 MRK: Die vollständige Übertragung eines Strafverfahrens auf einen Privatrechtsträger dürfte, wie *Öhlinger* skizziert[1340], mit dem Grundsatz des fairen Verfahrens nicht vereinbar sein. Hingegen scheint die Ermächtigung von Beliehenen zur Erteilung von Organstrafmandaten im Prinzip zulässig.[1341] Auch die Übertragung einer Begutachtung - wie bei der wiederkehrenden Begutachtung nach § 57a KFG - an Private ist grundsätzlich zulässig. Das Weisungsprinzip ist hier allerdings auf Teilbereiche beschränkt. Es kommt bei der fachtechnischen Begutachtung schon von ihrem Wesen her nicht in Betracht.[1342] Die Zurechenbarkeit des Handelns des betreffenden Privaten als Organ des Staates im Rahmen der Amtshaftung ist dagegen klar.[1343] Aber auch dies darf nicht darüber hinwegtäuschen, daß die Einordnung der § 57a-Begutachtung in das System des Verwaltungsrechts nicht ganz friktionsfrei ist.[1344]

Ähnliches gilt für Fleischuntersuchungsorgane, bei denen lediglich funktionelle Weisungen in Fragen der Vorgangsweise bzw des Verfahrens bei den ihnen übertragenen Aufgaben zulässig sind. Auch dabei darf in den fachlichen Bereich der Gutachtenserstattung nicht eingegriffen werden.[1345]

Ein weiteres Beispiel sind die Lawinenkommissionen, die je nach gesetzlicher Ausgestaltung funktionelle Organe der Gemeinde oder des Landes sind.[1346] Inpflichtnahme liegt vor bei der Heranziehung des Vereins für Bewährungshilfe und Soziale Arbeit[1347] sowie bei der Heranziehung von Betriebsfeuerwehren bei der Erfüllung öffentlicher Aufgaben.[1348] Eine solche Inpflicht-

---

1339 *Schäffer*, Erfüllung von Verwaltungsaufgaben durch Private, 73; vgl auch *Steiner*, Beleihungsdogmatik, 615.

1340 *Öhlinger*, Verkehrsüberwachung durch Private, 155.

1341 *Öhlinger*, Verkehrsüberwachung durch Private, 155.

1342 OGH 18.2.1981 1 Ob 34/80.

1343 OGH 18.2.1981 1 Ob 34/80; vgl auch *Lukas*, Rechtsprobleme zur wiederkehrenden Begutachtung nach § 57a KFG, ZVR 1983, 9.

1344 *Lukas*, Wiederkehrende Begutachtung, 11.

1345 *Muhr*, Fleischuntersuchungsorgane, ÖJZ 1991, 774.

1346 *Krejci*, Die verfassungs- und zivilrechtliche Stellung und Verantwortlichkeit der Lawinenkommission, ÖJZ 1985, 13 ff.

1347 *Mirecki*, Bewährungshilferecht, 616 f.

1348 *Weber*, Die Betriebsfeuerwehr - Verwaltungsinstitut im Spannungsfeld von Bundes- und Landesrecht, ZfV 1982, 456; *Festl*, Feuerwehr, 64 f.

nahme kann eine Reihe von Grundrechten berühren[1349]. Aus Art 18 Abs 1 B-VG ergibt sich die Notwendigkeit, Art, Umfang und Adressatenkreis einer Inpflichtnahme im Gesetz zu regeln.[1350]

Ob ein Verein, der eine öffentliche Aufgabe übernimmt, ohne dazu gesetzlich verpflichtet zu sein, einen Anspruch nach Art 137 B-VG gegen die zuständige Gebietskörperschaft geltend machen kann, muß bezweifelt werden.[1351] Soweit sich *Stelzer*[1352] auf VfSlg 10.933/1986 beruft, ist dem entgegenzuhalten, daß von einem „im öffentlichen Recht wurzelnden" Anspruch wohl nicht schon dann gesprochen werden kann, wenn es sich um die Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe handelt. Vielmehr muß auch der Rechtsweg oder die Entscheidung durch eine Verwaltungsbehörde ausgeschlossen sein.

d) Die Beiziehung Privater bei der Erfüllung von Aufgaben der Privatwirtschaftsverwaltung

Im Rahmen der Privatwirtschaftsverwaltung kommt es besonders häufig zur Betrauung von Privaten mit der Erfüllung öffentlicher Aufgaben. Die Grenze zu einer Tätigkeit mit einer gewissen Nähe zum Staat, die aber keine Erfüllung öffentlicher Aufgaben mehr ist, ist hier allerdings überschritten. So wird das Handeln von Privaten, auch wenn sie öffentliche Aufgaben wahrnehmen, nach herrschender Meinung nicht mehr der Verwaltung zugerechnet. „Eine staatliche Verwaltung in den Formen des Privatrechts, die nicht von den Gebietskörperschaften ausgeübt wird, gibt es grundsätzlich nicht."[1353] Dies gilt insbesondere für die Wahrnehmung von nichtbehördlichen Aufgaben durch ausgegliederte Rechtsträger.

So wird man auch bei der Tätigkeit von Personen, die beispielsweise durch einen Werkvertrag mit der Erfüllung einer bestimmten Aufgabe betraut worden sind, im Regelfall keine Zurechnung an den Staat im Sinne eines Organhandelns vornehmen können. *Rill* erblickt jedoch Ausnahmen für die Fälle, in denen öffentlich-rechtlich eingerichtete juristische Personen in einer spezifischen organisatorischen Nahebeziehung zu einer Gebietskörperschaft stehen.[1354]

1349 Art 5 StGG, Art 8 MRK. Art 6 StGG, Art 4 Abs 2 und 3 MRK; vgl *Weber*, Betriebsfeuerwehr, 463.

1350 *Weber*, Betriebsfeuerwehr, 456 f.

1351 So aber *Stelzer*, Besorgung öffentlicher Aufgaben durch den Wiener Tierschutzverein?, JBl 1989, 562.

1352 *Stelzer*, Tierschutzverein, 562.

1353 *Rill*, Zum Verwaltungsbegriff, in: *Ermacora* et al (Hrsg), Allgemeines Verwaltungsrecht (1979), 49.

1354 *Rill*, Zum Verwaltungsbegriff, 49.

Von diesen Fällen abgesehen wird man auch bei einer gesetzlichen Regelung, mit der ein Privater mit der Erfüllung privatwirtschaftlicher Aufgaben betraut wird, grundsätzlich kein Organhandeln für den Staat annehmen können. Es sind aber auch hier Grenzfälle denkbar, wenn die organisatorische Verknüpfung so eng ist, daß der Unterschied zwischen ausgegliederter Aufgabenbesorgung und Zuständigkeitswahrnehmung unmittelbar durch die Gebietskörperschaft so gut wie aufgehoben ist.[1355] Schließlich ist zu beachten, daß Art 20 Abs 1 B-VG prinzipiell keine Unterscheidung zwischen Organen der Hoheitsverwaltung und solchen der Privatwirtschaftsverwaltung trifft.[1356]

Die Übertragung von Aufgaben der Privatwirtschaftsverwaltung auf Private stößt in geringerem Umfang auf verfassungsrechtliche Problembereiche als die Übertragung von Hoheitsaufgaben, viel eher eröffnen sich aus dem Handeln für einen Dritten privatrechtliche Fragen.

7. *Haushaltsrecht und Finanzverfassung*

a) *Haushaltsrecht*

Nach allen Landesverfassungen steht dem Landtag das Recht zu, den Landesvoranschlag zu genehmigen, wie auch dem Nationalrat hinsichtlich des Bundesvoranschlages (Bundesfinanzgesetz).[1357] Die Lehre sieht darin ein Recht der Mitwirkung des Parlaments an der Vollziehung.[1358] Während der Nationalrat jedoch den Bundesvoranschlag in Form eines Gesetzes beschließt, erfolgt der Voranschlag im Bereich der Länder zumeist in Form eines schlichten Landtagsbeschlusses.[1359] Er unterliegt daher auch nicht dem Einspruchsrecht der Bundesregierung.[1360] Diese Vorgangsweise ist bundesverfassungsrechtlich zulässig, sofern es sich in inhaltlicher Hinsicht um „echte" Voranschlagsbestimmungen handelt, in dem Sinne, daß es bloß intern wirkende

---

1355 *Rill*, Zum Verwaltungsbegriff, 50; bemerkenswerterweise zählt § 2 Vlbg Gesetz über den Landesvolksanwalt, LGBl Nr 29/1985, 14/1987, zur Verwaltung des Landes ua „alle Verwaltungsangelegenheiten des selbständigen Wirkungsbereiches des Landes einschließlich der Tätigkeit des Landes als Träger von Privatrechten, die von Organen des Landes selbst oder von anderen Rechtspersonen im Auftrag des Landes besorgt werden." Man könnte diese Kontrollbefugnis des Landesvolksanwaltes in etwa deckungsgleich mit der Begriffsbildung *Rills* sehen.

1356 Vgl *Antoniolli/Koja*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 345; *Barfuß*, Weisung, 80 ff.

1357 *Koja*, Verfassungsrecht, 238; *Schwab*, Budgetrecht und Budgetpolitik der Länder (1981), 30 ff; zur Rechtsnatur des Bundesfinanzgesetzes vgl dagegen etwa *Korinek/Holoubek*, Privatwirtschaftsverwaltung, 199 ff, die sich auch kritisch gegenüber der Praxis nach den Landesverfassungen äußern (*Korinek/Holoubek*, aaO, 200).

1358 *Koja*, Verfassungsrecht, 238 f.

1359 Vgl *Pernthaler/Lukasser*, Vorarlberger Landesverfassung, 208.

1360 *Pernthaler/Lukasser*, Vorarlberger Landesverfassung, 208.

finanzielle Ermächtigungen der Verwaltungsorgane sind. Bestimmungen, die Außenwirkung erzeugen würden, wären dagegen als Gesetz zu beschließen.[1361]

Während beim Bund der Stellenplan Bestandteil des Bundesfinanzgesetzes ist, wird auf Ebene der Landtage der Stellen- oder Dienstpostenplan zuweilen gesondert genehmigt.[1362] Die Mitwirkung des Parlaments am Stellenplan ist ein wichtiges Mitwirkungsrecht an der Verwaltungsorganisation. Dieses ist freilich weder dem Bundesverfassungsgesetzgeber durch ein Bauprinzip der Bundesverfassung noch dem Landesverfassungsgesetzgeber durch die Bundesverfassung vorgegeben.

Neben die vor allem für den Bereich der Finanzverfassung markanten Einschränkungen der Haushaltsautonomie der Länder tritt das Verordnungsrecht des Bundesministers für Finanzen gemäß § 16 Abs 1 F-VG zur Vereinheitlichung von Form und Gliederung der Voranschläge und Rechnungsabschlüsse der Gebietskörperschaften. Es handelt sich dabei um eine einschneidende Bevormundung der Länder.[1363] Der Bund selbst ist von der in Durchführung dieser Bestimmung erlassenen Voranschlags- und Rechnungsabschlußverordnung ausgenommen.[1364] Weiters eröffnet § 14 F-VG ein weitgehendes Genehmigungs- und Aufsichtsrecht des Bundes über das Kreditwesen der Länder und Gemeinden.[1365] Von der Lehre wurde sogar noch eine weitergehende „Harmonisierung der Haushaltsordnung aller Gebietskörperschaften" nicht nur in formeller, sondern auch in materieller Hinsicht gefordert.[1366]

Von besonderer Bedeutung dürfte in diesem Zusammenhang auch der sogenannte „Stabilitätspakt"[1367] werden, der auch die Bedingung des Fortbestandes der Vereinbarung über einen Konsultationsmechanismus und einen künftigen Stabilitätspakt (vgl Art 10 dieser Vereinbarung) darstellt.

1361 *Pernthaler/Lukasser*, Vorarlberger Landesverfassung, 208.

1362 Vgl § 3 Abs 1 Vlbg Landesbedienstetengesetz.

1363 *Pernthaler/Lukasser*, Vorarlberger Landesverfassung, 207.

1364 *Schwab*, Budgetrecht, 24; vgl die neue Voranschlags- und Rechnungsabschlußverordnung, BGBl Nr 787/1996 iVm 400/1997. Zum sog Voranschlags- und Rechnungsabschlußübereinkommen s auch Institut für Föderalismusforschung (Hrsg), 22. Bericht über die Lage des Föderalismus in Österreich (1997), 71 f.

1365 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 315.

1366 *Wenger*, Landesbudgetrecht, in: *Rack* (Hrsg), Landesverfassungsreform (1982), 136.

1367 Vereinbarung zwischen dem Bund, den Ländern und den Gemeinden betreffend die Koordination der Haushaltsführung von Bund, Ländern und Gemeinden (Österreichischer Stabilitätspakt). Die Vereinbarung wurde am 4.12.1998 vom NR genehmigt. Der BR hat am 17.12. 1998 die verfassungsmäßige Zustimmung erteilt.

b) Finanzverfassung

Die jüngere Judikatur des VfGH stellt bei der Zuordnung von Aufgaben zu einer Gebietskörperschaft nach § 2 F-VG hinsichtlich des Personalaufwandes und des Amtssachaufwandes in Abkehr von früherer Rechtsprechung auf organisatorische Gesichtspunkte ab.[1368] Die Gebietskörperschaft, welche die Aufgabe besorgt, hat danach den Personalaufwand[1369] und den sog. Amtssachaufwand, der eine unerläßliche Voraussetzung für die Tätigkeit der Organe bildet, zu finanzieren.[1370] Die Gebietskörperschaft, deren Aufgabe besorgt wird, hat nur den Sachaufwand, der mit der konkreten Tätigkeit der Behörde erst entsteht, und den sog Zweckaufwand, das sind jene Aufwendungen, die von vornherein unmittelbar für einen bestimmten Zweck gemacht werden, zu finanzieren.[1371]

Im Einzelfall kann bei der Beurteilung der Kostentragungspflicht auch das scheinbar so eindeutige Abgrenzungskriterium der organisatorischen Zuordnung des Organs, das die Aufgabe erfüllt, in diffizile Rechtsfragen münden. Diese stellen sich etwa bei der Entscheidung, welcher Rechtsträger letztlich die Kosten einer Entschädigungszahlung in einem Verfahren vor den Organen der MRK zu tragen hat. Der Verfassungsgerichtshof stellte in dem im gegebenen Zusammenhang einzigen relevanten Erkenntnis (VfSlg 10.968/1986) darauf ab, welcher Rechtsträger zur Vollziehung zuständig war. Dieser Fall betraf jedoch eine Menschenrechtswidrigkeit, die sich aus der unrichtigen Zusammensetzung einer Grundverkehrsbehörde ergeben hatte. Kann aber sachlicherweise auch dann auf die Vollziehungszuständigkeit abgestellt werden, wenn die Menschenrechtswidrigkeit auf einer MRK-widrigen Ausgestaltung der Verwaltungsverfahrensgesetze oder des Verfahrens vor den Gerichtshöfen des öffentlichen

---

1368 VfSlg 9507/1982; 11.939/1988; 14.168/1995; vgl *Mayer*, B-VG, 438; In diesem Sinne auch OGH 17.5.1991, 16 Os 19/91; 4.2.1992, 14 Os 82/91; *Ruppe*, Neuordnung der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung Teilbereich Finanzverfassung, in: *Bundeskanzleramt* (Hrsg), Neuordnung der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung (oJ), 334; Weber, Mittelbare Bundesverwaltung, 324 ff; *Buchsteiner*, Die Verpflichtung der Gebietskörperschaften zur Tragung ihres Aufwandes (1998), 18 ff; vgl dagegen noch zur früheren Judikatur *Schäffer*, Die österreichische Finanzverfassung, in: *Weigel* et al (Hrsg), Österreichische Finanzpolitik (1986), 88.

1369 Zu diesem Begriff sowie zu den Begriffen des Amtssachaufwandes und des Zweckaufwandes vgl auch *Wenger/Hōss*, Juristische Grundlagen, 64.

1370 *Ruppe*, Neuordnung, 334; *Stolzlechner*, Rechtsfragen der Beteiligung der Gemeinden an den Kosten von Landesverwaltungsaufgaben (1996), 60.

1371 *Ruppe*, Neuordnung, 334; *Buchsteiner*, Gebietskörperschaften, 33; hinsichtlich der vom Begriff „Zweckaufwand" umfaßten Leistungen hat der VfGH neuerdings eine wichtige Entscheidung (5.3.1998, A 25/96-16) getroffen: Anläßlich von Ermittlungen im Zuge von wasserrechtlichen Verfahren hatten sich im konkreten Fall besondere Untersuchungen als erforderlich erwiesen, die im Rahmen der allgemeinen Aufgaben des Landes sonst nicht erbracht werden. Nach Auffassung des VfGH war es „wirtschaftlich nicht unvernünftig, wenn das Land davon abgesehen hat, eigene Hilfsmittel anzuschaffen, um die gebotenen Untersuchungen durchführen zu können, wären doch solche Sachgüter vorhersehbarerweise lediglich für diese konkreten, speziellen Untersuchungen erforderlich und verwendbar gewesen." Der VfGH beurteilte den geleisteten Aufwand des Landes als Zweckaufwand, zu dessen Tragung der Bund verpflichtet sei.

Rechts beruht? Wohl kaum! Die Herstellung der MRK-Konformität dieser Verfahren erschiene vielmehr als Angelegenheit der „Bundesverfassung" iS des Art 10 Abs 1 Z 1 B-VG und damit als Aufgabe des Bundes in Gesetzgebung und Vollziehung. Dies gälte nur dann nicht, wenn ein Landesgesetzgeber auf Grundlage des Art 11 Abs 2 B-VG abweichende Vorschriften erließe, die ihrerseits MRK-widrig wären.[1372]

Nach herrschender Meinung ist eine Kostenabwälzung durch Bundesgesetz auf Länder und Gemeinden zulässig, nicht jedoch eine Kostenabwälzung durch Landesgesetz auf den Bund.[1373] Zuständiger Gesetzgeber iS des § 2 F-VG ist der Materiengesetzgeber.[1374] Im Bereich der Auftragsverwaltung sind die Kosten gemäß Art 104 Abs 2 B-VG von den Ländern zu tragen.[1375]

Wenn herrschende Lehre und Judikatur den Konnexitätsgrundsatz hinsichtlich der Kostentragung nach § 2 F-VG ausschließlich auf die Vollziehung[1376] beziehen, wird unterstellt, daß es die Vollziehung sei, die die Kosten der Aufgabenerfüllung verursacht. Dies trifft jedoch nur bedingt zu: Häufig ist es auch die Gesetzgebung, die die Vollzugskosten verursacht.[1377] Dazu kommt, daß die auf organisatorische Gesichtspunkte abstellende Judikatur des VfGH im Hinblick darauf, daß wichtige Bereiche der Bundesgesetzgebung im Rahmen der mittelbaren Bundesverwaltung vollzogen werden, die Landesfinanzen in diesen Angelegenheiten der Bundesgesetzgebung und -vollziehung den Durchführungsverordnungen des Bundes ausliefert.[1378] Die argumentativ durchaus haltbare Meinung *Ermacoras*, wonach die Wendung „ihre Aufgaben" eben auch die Gesetzgebung meine[1379], hat sich nicht durchgesetzt. Bemerkenswert ist jedenfalls, daß jenes Judikat, das die Spruchpraxis des VfGH, wonach § 2 F-VG

1372 Diese Fragen haben sich in der Praxis auf Grund der vom EGMR in den Urteilen vom 23.10.1995 betreffend Schmautzer (31/1994/478/560), Umlauft (32/1994/479/561), Gradinger (33/1994/480/562), Pramstaller (35/1994/482/564), Palaoro (36/1994/4823/565) und Pfarrmeier (37/1994/482/566) verhängten Entschädigungszahlungen gegen die Republik Österreich sowie in einigen weiteren Folgeverfahren gestellt. Bund und Länder haben sich, wenn Angelegenheiten aus dem Vollziehungsbereich der Länder betroffen waren, ohne Präjudizierung des jeweiligen Rechtsstandpunktes auf eine Teilung der Entschädigungszahlung verstanden.

1373 *Ruppe*, Neuordnung, 335; *Mayer*, B-VG, 439; *Wenger/Höss*, Juristische Grundlagen, 67; *Stolzlechner*, Rechtsfragen, 62.

1374 *Mayer*, B-VG, 438; *Stolzlechner*, Rechtsfragen, 62.

1375 *Mayer*, B-VG, 439.

1376 Vgl die Nachweise bei *Buchsteiner*, Gebietskörperschaften, 13 f; dagegen nicht völlig eindeutig *Stolzlechner*, Rechtsfragen, 62.

1377 *Ruppe*, Neuordnung, 335.

1378 Dies wäre im übrigen - abstrahiert man vom Konsultationsmechanismus - auch nach der Bundesstaatsreform nicht anders, würde doch die Regelung des Art 11 Abs 3 B-VG beibehalten (vgl Art 11 Abs 3 B-VG idF der RV zur Bundesstaatsreform.

1379 *Ermacora*, Über die bundesstaatliche Kostentragung gemäß § 2 F-VG (1979), 17 f; vgl auch *Pernthaler*, Österreichische Finanzverfassung (1984), 142 ff.

nur die Vollzugsaufgaben meine, begründete[1380], offenbar auf einem durchaus kontroversiellen Beratungsergebnis innerhalb des VfGH gründete.[1381]

Aus den §§ 2 und 4 F-VG läßt sich der Verfassungsgrundsatz ableiten, daß der Bundesgesetzgeber nur unter der Voraussetzung der Bereitstellung entsprechender Finanzmittel aus dem Finanzausgleich berechtigt ist, den Ländern und Gemeinden neue Aufgaben zu übertragen oder bestehende Aufgaben wesentlich zu erweitern.[1382]

Im Bereich der Privatwirtschaftsverwaltung führt die Möglichkeit des Unterlaufens der Kompetenzverteilung dazu, daß eine Gebietskörperschaft praktisch sämtliche Aufgaben als „die ihren" besorgen kann, sofern sie nur finanziell stark genug ist. Dies wird in der Lehre als das „Diktat des finanzstarken Haushaltes" bezeichnet.[1383]

Der von *Pernthaler* geäußerten Auffassung, wonach von § 2 F-VG abweichende freiwillige Kostenübernahmen bzw Kostentragungsvereinbarungen zwischen den Gebietskörperschaften im Rahmen der Budgethoheit sogar ohne entsprechende gesetzliche Grundlage zulässig seien,[1384] ist der OGH nun schon mehrfach entgegengetreten.[1385] Demnach verbiete § 2 F-VG zwingend von den in dieser Bestimmung aufgestellten Grundsätzen abweichende Kostentragungsvereinbarungen, die in der Vergangenheit besonders im Rahmen der Erhaltung bestimmter Einrichtungen wie Landeskonservatorien udgl eine Rolle gespielt haben. Es trifft zu, daß durch diese Judikatur die Unterwanderung der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung im Wege der Privatwirtschaftsverwaltung durch vom § 2 F-VG abweichenden Kostentragungsvereinbarungen verunmöglicht wird. Dadurch wird es in Zukunft auch nicht mehr so leicht möglich sein, eine Gebietskörperschaft zur Aufrechterhaltung einer Institution, an der sie Interesse hat, Beiträge leisten zu lassen und dadurch Kostenabwälzungen zu ermöglichen.[1386] Die andere Seite ist der Verlust an Flexibilität bei der Schaffung von Einrichtungen, an denen Bund und Länder ein gemeinsames Interesse haben, mag auch die Kostentragungspflicht nur bei einer Gebietskörperschaft liegen.

1380 VfSlg 935/1928.

1381 *Ermacora*, Kostentragung, 15 ff.

1382 *Pernthaler*, Österreichische Finanzverfassung, 143.

1383 *Thöni*, Privatwirtschaftsverwaltung und Finanzausgleich (1978), 40.

1384 *Pernthaler*, Österreichische Finanzverfassung, 131 f.

1385 OGH 18.3.1992, 1 Ob 526/92 = SZ 65/40; 21.12.1995, 8 Ob 557/93 = SZ 68/248; 22.5.1997, 10 Ob 530/94; zustimmend *Stolzlechner*, Rechtsfragen, 54 ff, der jedoch die Einräumung einer solchen Ermächtigung durch Schaffung einer bundesverfassungsrechtlichen Grundlage begrüßt.

1386 Diese Vereinbarungen sind ein Teil des sogenannten „grauen Finanzausgleichs" (vgl *Schäffer*, Die österreichische Finanzverfassung, 95).

Die Vereinbarung über einen Konsultationsmechanismus und einen künftigen Stabilitätspakt der Gebietskörperschaften wird diese Problematik insoweit entschärfen, als darin ein Kostentragungsgrundsatz von Rechtsetzungstätigkeit, die bei einer oder mehreren anderen Gebietskörperschaften zu erhöhten finanziellen Belastungen führt - mit verschiedenen Abweichungen und Ausnahmen im Detail - festgeschrieben wird (Art 4 und 5).[1387] Es ist auf Grund der Diktion der einschlägigen Bestimmungen der in Verfassungsrang stehenden Vereinbarung (Art 4) davon auszugehen, daß die aus der Vereinbarung resultierenden Ansprüche unmittelbar beim VfGH einklagbar sind.

Für die Verwaltungsorganisation durchaus relevante Inhalte bestehen in der Verpflichtung, in die zu erlassenden Rechtsakte Kostendarstellungen aufzunehmen (Art 1 Abs 3). Diese müssen bestimmten Grundsätzen entsprechen, die mittlerweile in einem Erlaß des Bundes ausgeführt sind. Diese Kostendarstellungen können tatsächlich zu einer Verbesserung der Kostenwahrheit führen,[1388] sind aber stets auch einer gewissen Manipulation zugänglich bzw können zu Scheingenauigkeiten führen, da sie ja doch nur auf der clausula rebus sic stantibus beruhen können.

8. *Die Vertretung der Länder und ihrer Behörden*

a) *Was bedeutet: „Der Landeshauptmann vertritt das Land"?*

Gemäß Art 105 Abs 1 B-VG vertritt der Landeshauptmann das Land. Es ist in der Lehre nicht eindeutig entschieden, ob diese Bestimmung eine „bloße" Staatsoberhauptsfunktion[1389] des Landeshauptmannes zum Ausdruck bringt oder sämtliche, beispielsweise auch privatwirtschaftliche Vertretungsakte des Landes dem Landeshauptmann vorbehält. *Koja* umschreibt den Inhalt der dem Landeshauptmann nach Art 105 Abs 1 B-VG zukommenden Vertretungsbefugnis, „daß mit dieser Bestimmung der Landeshauptmann ermächtigt wird, für das Land als juristische Person, die Rechte und Pflichten hat, bei der Setzung rechtserheblicher Akte *nach außen handelnd aufzutreten* (Hervorhebung iO), wobei die Befugnis zur Willensbildung nach der Rechtsordnung anderen Landesorganen zukommen kann.[1390] *Hammer* spricht hingegen vorsichtiger von der den hoheitlichen Bereich jedenfalls erfassenden Vertretungsbefugnis

---

1387 Die Vereinbarung, BGBl I Nr 35/1999, trat am 15.1.1999 in Kraft (Mitteilung des Bundeskanzleramtes vom 21.12.1998, GZ 603.767/16-V/2/98). Vgl zur Vereinbarung auch *Van der Bellen*, Maastricht und die Budgetfolgen: Defizite, Verschuldungsgrenzen, Stabilitätspakte, ÖHW 1997, 22 f.

1388 *Van der Bellen*, Maastricht und die Budgetfolgen, 23.

1389 Vgl *Pernthaler/Lukasser*, Vorarlberger Landesverfassung, 161; *Fallend*, Landesregierung und Landesverwaltung, in: *Dachs* (Hrsg), Handbuch des politischen Systems Österreichs (1997), 856.

1390 *Koja*, Verfassungsrecht, 354.

des Landeshauptmannes gem Art 105 B-VG.[1391] Nach nunmehr weitgehend herrschender Meinung bezieht sich Art 105 Abs 1 B-VG entgegen der Meinung *Walters* nicht auf die mittelbare Bundesverwaltung.[1392]

Die allgemeine Vertretungsbefugnis nach Art 105 Abs 1 B-VG erfaßt nach *Koja* jedenfalls auch die Vertretung des Landes beim Abschluß von Vereinbarungen nach Art 15a B-VG.[1393] Sie umfasse aber darüber hinausgehend alle öffentlich-rechtlichen Akte, die unmittelbar auf Grund einer Ermächtigung der Bundesverfassung oder der Landesverfassung zu ergehen haben und nicht zum Bereich der Gesetzesvollziehung nach Art 101 B-VG (wonach ja die Vollziehung des Landes der Landesregierung obliegt) gehörten.[1394]

Art 105 Abs 1 B-VG regelt jedoch lediglich die Vertretung des Landes in Hoheitsangelegenheiten. Angelegenheiten der Privatwirtschaftsverwaltung bleiben davon ausgeklammert.[1395] So ist jedenfalls in diesem Bereich die Autonomie der Landesverfassung insoweit gewahrt, als sie den Landeshauptmann oder aber die Landesregierung bzw einzelne Landesräte mit der Vertretung des Landes betrauen kann.[1396] Der Meinung *Binders*[1397], der einen systematischen Zusammenhang mit Art 104 Abs 2 B-VG erblickt, und daher die Auffassung vertritt, Art 105 Abs 1 B-VG beziehe sich vorwiegend[1398] auf die Privatwirtschaftsverwaltung, kann nicht gefolgt werden. Durch den Gleichklang mit Art 65 Abs 1 B-VG ist vielmehr klargestellt, daß Art 105 Abs 1 B-VG dem Landeshauptmann hinsichtlich des Landes eben eine Art Staatsoberhauptsfunktion einräumt.[1399] Dessenungeachtet ist jedoch festzuhalten, daß die Frage, wer den Bund oder das Land als Träger von Privatrechten vertritt, keine privatrechtliche Frage, sondern eine solche des Organisationsrechtes des Staates ist.[1400]

Art 105 Abs 1 B-VG ist daher so zu interpretieren, daß die Bestimmung dem Landesverfassungsgesetzgeber verwehrt, den Landeshauptmann von den typischen Vertretungsbefugnissen eines Staatsoberhauptes auszuschließen.[1401]

1391 *Hammer*, Länderstaatsverträge (1992), 130.

1392 *Koja*, Verfassungsrecht, 357 ff; *Pernthaler/Lukasser*, Vorarlberger Landesverfassung, 163.

1393 *Koja*, Verfassungsrecht, 353; eher zweifelnd *Reinberg*, Drei Jahre Praxis mit Vereinbarungen nach Art 15a B-VG, ZfV 1978, 254 f.

1394 *Koja*, Verfassungsrecht, 354.

1395 *Koja*, Verfassungsrecht, 355; derselbe, Wer vertritt die Republik nach außen?, JBl 1993, 624; *Pernthaler/Lukasser*, Vorarlberger Landesverfassung, 163 f; *Wilhelm*, Vertretung, 222 f.

1396 *Pernthaler/Lukasser*, Vorarlberger Landesverfassung, 164 mwN.

1397 *Binder*, Privatrechte, 239 ff.

1398 *Binder*, Privatrechte, 241, schließt offenbar nicht aus, daß die Bestimmung „möglicherweise neben privatwirtschaftlichen Handlungszuständigkeiten noch andere Funktionen des Landeshauptmannes" meint.

1399 Vgl *Koja*, Wer vertritt die Republik nach außen?, 624.

1400 VfSlg 12.080/1989.

1401 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 137.

Allerdings besteht auch im Bereich der hoheitlichen Verwaltung, ja sogar beim Abschluß von Gliedstaatsverträgen ein gewisser Spielraum bei der Anpassung der Vertretungsbefugnis des Landeshauptmannes an die jeweiligen Gegebenheiten.[1402] In diesem Sinne ist daher auch VfSlg 7593/1975, wonach eine Gesetzesanfechtung, die nach Art 140 B-VG auf einem Beschluß der Landesregierung beruhen muß, nicht im Wege des Landeshauptmannes an den VfGH herangetragen werden muß, entgegen der Auffassung *Kojas*[1403] keineswegs bedenklich, sondern zutreffend. Von diesem zuletzt genannten Fall zu unterscheiden sind jene Fälle, in denen dieser Beschluß fehlt. Hier judizieren die Gerichtshöfe eine Unzulässigkeit einer allenfalls erhobenen Beschwerde.[1404] Nach Auffassung des VwGH[1405] wird das Land bei einer Beschwerdeführung vor dem VwGH durch den Landeshauptmann vertreten und nicht etwa durch das ressortzuständige Mitglied der Landesregierung. Diese Auffassung ist in ihrer Pauschalität nicht haltbar. Vielmehr kommt es auf die Geschäftsverteilung der Landesregierung an, aus der ersichtlich sein muß, ob das betreffende Mitglied der Landesregierung in der konkreten Angelegenheit zur Erhebung der Beschwerde befugt ist.

In ähnlicher Weise obliegt die Regelung der Vertretung der Länder im Konsultationsgremium nach der Vereinbarung über einen Konsultationsmechanismus und einen künftigen Stabilitätspakt der Gebietskörperschaften der Autonomie der Landesverfassungen.[1406]

Die Regelung der Vertretungsbefugnis des Landes in der Privatwirtschaftsverwaltung obliegt überhaupt der Verfassungsautonomie des Landes[1407], allerdings unter der Einschränkung des Art 104 Abs 2 B-VG. Es können daher die Landesregierung oder einzelne Mitglieder der Landesregierung mit der Vertretung betraut werden.[1408] Es könnten - theoretisch - sogar darüber hinausgehende Vertretungsbefugnisse von Bediensteten (zB des Landesamtsdirektors) statuiert werden. Zu unterscheiden ist aber jedenfalls die Vertretungsbefugnis nach außen von Handlungsbevollmächtigung nach innen.

1402 *Pernthaler/Lukasser*, Vorarlberger Landesverfassung, 164; *Reinberg*, Art 15a B-VG-Vereinbarungen, 253; *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 137.

1403 *Koja*, Verfassungsrecht, 354.

1404 VwGH v 28.9.1976, 852/76; vgl auch *Matzka*, Vertrauensschutz als Kompetenztatbestand?, ZfV 1980, 11.

1405 3.6.1997, 97/08/0087.

1406 So auch die Erläuterungen zur RV 1210 Blg NR XX. GP, 3.

1407 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 137; *Wilhelm*, Vertretung, 223.

1408 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 137.

b) Wer „vertritt" die Behörde? - das Problem der Zurechenbarkeit des Handelns von Verwaltungsorganen

Von der älteren Lehre[1409] wurde teilweise angenommen, daß der Bundesminister alle Entscheidungen und Verfügungen selbst zu approbieren hätte, womit gemeint war, daß er diese Angelegenheiten auch zu unterschreiben hätte. Die praktische Undurchführbarkeit dieser Theorie ließ die Praxis, die auch durch die Judikatur bestätigt wurde, von der Entbehrlichkeit dieser Unterschrift ausgehen. Begründet wurde dies damit, daß es sich um eine Angelegenheit der „inneren" Organisation handle.[1410] Dementsprechend ist eine Weitergabe der Approbationsbefugnis bei monokratischen Organen grundsätzlich möglich.[1411] Freilich können besondere Rechtsvorschriften im Einzelfall oder generell - man denke an verfassungsrechtliche Bestimmungen - etwas anderes anordnen.

Offensichtlich berührt diese Frage eine sehr bedeutsame Schnittstelle von Außen- und Innenwirkung behördlichen Handels.[1412] *Moritz* argumentiert, die Berufung des Organwalters, der die Approbationsbefugnis weitergibt, bedürfe ja auch keiner ausdrücklichen gesetzlichen Grundlage.[1413] Dies trifft zweifellos zu, mE ist es jedoch zielführender, auch hier den Anknüpfungspunkt der Außenwirkung heranzuziehen: Für den Rechtsunterworfenen ist es belanglos, wer den Bescheid unterschreibt, solange er einer bestimmten Behörde zurechenbar ist.[1414]

Unbestritten ist somit, daß die Approbationsbefugnis grundsätzlich vom an sich approbationsbefugten Organ, das wird im Regelfall der Dienststellenleiter sein, weitergegeben werden kann. Das solchermaßen approbationsbefugte Organ entscheidet dann „im Auftrag" des nach dem Gesetz zuständigen Entscheidungsträgers, und zwar in seinem Namen und unter seiner Verantwortung. Das Handeln des approbationsbefugten Organs ist der Behörde zurechenbar.[1415]

Gibt es Schranken der Übertragung der Approbationsbefugnis? *Pichler*[1416] scheint dies zu bejahen, ohne jedoch eine konkrete Grenze zu ziehen. Grund-

---

1409 *Kelsen/Fröhlich/Merkl*, Bundesverfassung, 169.

1410 *Pichler*, Die Approbationsbefugnis als Problem der Verwaltungsreform, ZfV 1978, 12.

1411 VfSlg 6717/1972;7264/1974;10.338/1985; VwGH 19.6.1985, 84/03/0018.

1412 *Pichler*, Approbationsbefugnis, 12.

1413 *Moritz*, Approbationsbefugnis, äußerer Tatbestand und Bescheidcharakter, ÖJZ 1991, 331.

1414 *Raschauer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 127.

1415 *Pichler*, Approbationsbefugnis, 12; in gleicher Weise ist die Vertretung der Landesregierung oder einzelner ihrer Mitglieder durch Beamte zu sehen. Der VfGH qualifiziert diese Vertretung als eine solche „innerdienstlicher Natur (VfSlg 7642/1975; 7750/1976). Vgl auch *Walter/Thienel*, Verwaltungsverfahren, 105. Es besteht demnach keine Verpflichtung, zum Ausdruck zu bringen, daß ein Beamter des Amtes der LReg für ein bestimmtes Mitglied der LReg gehandelt hat (VfSlg 7941/1976; *Walter/Thienel*, ebdt).

1416 *Pichler*, Approbationsbefugnis, 12 f.

sätzlich ergibt sich eine derartige Schranke aus dem Weisungsprinzip: An ein Organ, das nicht den Weisungen des die Approbationsbefugnis verleihenden Organs unterworfen ist, darf eine solche nicht weitergegeben werden.[1417]

Die Unterscheidung des VwGH, wonach die von einem (überhaupt) nicht Approbationsbefugten gefertigte Erledigung absolut nichtig sein soll, die von einem in der betreffenden Angelegenheit nicht Approbationsbefugten gefertigte Erledigung schon[1418], ist so nicht nachvollziehbar.[1419] Zu fragen ist vielmehr, ob die betreffende Erledigung der Behörde auf Grund der Umstände des Einzelfalls zurechenbar sein kann.

Die Erteilung der Approbationsbefugnis ist an keinen Publizitätsakt geknüpft.[1420] Dies führt zu der Frage, was zu geschehen hat, wenn der zur Erteilung der Ermächtigung Befugte bekanntgibt, daß keine rechtswirksame Übertragung der Approbationsbefugnis erfolgt ist. Zutreffend geht *Moritz* davon aus, daß die Erteilung einer solchen Befugnis auch im Nichteingreifen des dazu befähigten primär berufenen Organwalters liegen kann.[1421] *Moritz* knüpft dabei an das Vorliegen des Weisungszuges an[1422]. Dies scheint jedoch noch zuwenig zu sein. Die bloße Eingliederung eines Organwalters in die Hierarchie der Behörde ist ein zu weiter Maßstab, als daß bereits eine Zurechenbarkeit seines Handelns gegenüber der Behörde angenommen werden kann. Beim Bescheid wird man eine zumindest abstrakte „Bescheidfähigkeit" des Autors des Bescheides annehmen müssen.[1423] Es bringt allerdings nicht viel, dazu schlicht auf die Organisations- und Zuständigkeitsvorschriften der Verwaltung zu verweisen,[1424] denn diese sagen zumeist nicht allzu viel aus. Entscheidend ist in erster Linie der äußere Tatbestand.[1425] Läßt dieser den Schluß zu, das handelnde Organ sei „bescheidfähig", wird man dieses Handeln der Behörde zurechnen müssen.[1426]

1417 *Moritz*, Approbationsbefugnis, 331, geht davon aus, daß die Approbationsbefugnis ex definitione mit der Weisungsunterworfenheit verbunden ist, was mE nicht zwingend so gesehen werden kann.

1418 VwGH 27.5.1988, 88/18/0015.

1419 Kritisch auch *Raschauer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 127; *Moritz*, Approbationsbefugnis, 329 und 332.

1420 *Moritz*, Approbationsbefugnis, 331.

1421 *Moritz*, Approbationsbefugnis, 332.

1422 *Moritz*, Approbationsbefugnis, 332.

1423 Vgl *Funk/Berchtold-Ostermann*, Der individuelle Verwaltungsakt, in: *Ermacora* et al (Hrsg), Allgemeines Verwaltungsrecht (1979), 162.

1424 *Funk/Berchtold-Ostermann*, Individueller Verwaltungsakt, 197.

1425 VwGH 28.2.1996, 92/12/0267.

1426 In diesem Sinne wohl auch *Raschauer*, Unterschrift, 597, wonach dann, wenn der Akt unzweideutig zum Ausdruck bringe, daß er von einer staatlichen Behörde erlassen wurde, dem Staat zurechenbar sei.

Auch in der Privatwirtschaftsverwaltung sind der Übertragung der Zuständigkeit, für das Land rechtswirksame Vertretungsakte zu setzen, kaum Grenzen gesetzt.[1427] Die rechtliche Determinierung der Übertragung - sie ergibt sich im Bereich der Landesverwaltung außer aus den Landesverfassungen praktisch ausschließlich aus GO und Geschäftsverteilung der Landesregierung, mag tatsächlich gering sein, „in der Tat wäre die Forderung nach einem Mehr an gesetzlicher Bindung ein sinnloser Formalismus, der in Wahrheit keinem Interesse dient."[1428]

Hinsichtlich der Privatwirtschaftsverwaltung wird von der herrschenden Meinung davon ausgegangen, daß auch das Handeln unzuständiger Organe dem vertretenen Rechtsträger zuzuordnen ist.[1429] Dieser Meinung ist *Matzka* mit der Begründung entgegengetreten, daß ein Mensch als „Organ" nur dann handelt, wenn er Vollzieher von Kompetenzen sei.[1430] Diese Auffassung scheitert jedoch mE daran, daß es dabei nicht um eine öffentlich-rechtliche Zurechnungsregel, sondern eben um eine privatrechtliche Zurechnungsregel geht. Weshalb hier zwischen juristischen Personen des Privatrechts und des öffentlichen Rechts gravierende Unterschiede bestehen sollen, ist nicht einsichtig.[1431] Allerdings muß das Vertrauen des Dritten eine Grundlage in einem vom Vertretenen geschaffenen Schein der Zuständigkeiten haben.[1432] Darüber hinaus besteht die Schranke der Zurechenbarkeit darin, daß die Mitglieder der Landesregierung zur Delegation von Vertretungszuständigkeit nur im Rahmen der Landesverfassung und der Geschäftsordnung der Landesregierung zuständig sind.[1433] Über diese Kriterien hinaus kann ein „äußerer Tatbestand" nicht entstehen.

c) Zur strafrechtlichen Zurechenbarkeit des Verwaltungshandelns

Juristische Personen als solche werden nicht als strafrechtlich verantwortliche Organe erfaßt. Dies liegt nur zum Teil in der Natur der Sache, nämlich dort, wo es um die Verhängung von Freiheitsstrafen geht. Hingegen wäre es prinzipiell denkbar, eine Geldstrafe auch gegen eine juristische Person zu verhängen, denn: „Man schreibt der Körperschaft die betreffenden Delikte zu, man betrachtet die Körperschaft als Delinquent und kann sie daher auch als Subjekt

---

1427 *Wilhelm*, Vertretung, 234; *Binder*, Privatrechte, 213 ff.

1428 *Wilhelm*, Vertretung, 235.

1429 Vgl die Nachweise bei *Matzka*, Vertrauensschutz als Kompetenztatbestand?, 112; *Wilhelm*, Vertretung, 236.

1430 *Matzka*, Vertrauensschutz als Kompetenztatbestand?, 111 f.

1431 So aber *Matzka*, Vertrauensschutz als Kompetenztatbestand?, 15 ff.

1432 *Wilhelm*, Vertretung, 236.

1433 *Wilhelm*, Vertretung, 279.

der durch dieses Delikt verletzten - oder erfüllten - Pflicht betrachten".[1434] Was die Zurechenbarkeit deliktischen Verhaltens des Staates betrifft, schreibt *Kelsen* weiters: „Die Zuschreibung des in der Nichterfüllung der Pflicht bestehenden Deliktes zu der Person des Staates ist möglich, denn der Deliktstatbestand ist in der staatlichen Rechtsordnung als Bedingung der Sanktion, das ist als Bedingung der in das Staatsvermögen zu richtenden Zwangsvollstreckung, bestimmt."[1435]

Sowohl das gerichtliche als auch das Verwaltungsstrafrecht sehen jedoch davon ab, eine juristische Person als solche für das strafrechtswidrige Verhalten ihrer Organe haftbar zu machen.[1436] Während hinsichtlich des gerichtlichen Strafrechtes ohnehin nur der einzelne Organwalter für das einstehen kann, was die strafgesetzlichen Vorschriften für verboten erklären, konstruiert § 9 VStG die sogenannten verantwortlichen Organe. Demnach sind für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen, sofern die Verwaltungsvorschriften nichts anderes bestimmen, die nach außen vertretungsbefugten Organe verantwortlich. Weiters besteht die Möglichkeit, sogenannte „verantwortliche Beauftragte" zu bestellen.[1437]

Während hinsichtlich der Gemeinden der Bürgermeister noch relativ leicht als das nach außen vertretungsbefugte Organ zu identifizieren ist[1438], ist dies hinsichtlich des Landes oder des Bundes weitaus schwieriger. Die Anknüpfung an Art 105 Abs 1 B-VG hätte das unbillige Ergebnis, daß der Landeshauptmann in Angelegenheiten des selbständigen Wirkungsbereiches der Länder für ein Verhalten haftbar gemacht würde, auf das es, wenn die Angelegenheit einem Mitglied der Landesregierung zur selbständigen Erledigung übertragen worden wäre, überhaupt keine rechtliche Einflußnahme hatte. Dies stünde mit tragenden Prinzipien der Rechtsstaatlichkeit in Konflikt. Man wird daher annehmen müssen, daß das nach außen vertretungsbefugte Organ in solchen Angelegenheiten das zuständige Regierungsmitglied ist. Analoges müßte für den Bund gelten. Eine verwaltungsstrafrechtliche Haftung des Landeshauptmannes oder eines anderen organisatorischen Landesorgans kommt daher in Angelegenheiten der mittelbaren Bundesverwaltung nicht in Betracht.

Die Regelung des § 9 VStG ist in vielen Fällen als unzweckmäßig zu betrachten. Sie verhindern vor allem auch eine effiziente verwaltungsstrafrecht-

---

1434 *Kelsen*, Reine Rechtslehre, 186.

1435 *Kelsen*, Reine Rechtslehre, 309.

1436 Dies ist jedoch rechtspolitisch nicht zwingend: Vgl *Gallent*, Verantwortlichkeit der Gemeinde im gerichtlichen und im verwaltungsbehördlichen Strafverfahren (nach StGB und VStG) (1995), 18.

1437 Vgl *Gallent*, Verantwortlichkeit, 56.

1438 *Gallent*, Verantwortlichkeit, 53 f.

liche Verfolgung bei Übertretung der Verwaltungsvorschriften durch die Organe der Verwaltung selbst.

9. Delegation und Entscheidungsbefugnis

Unter Delegation wird die Übertragung der Zuständigkeit einer Behörde zur Vornahme bestimmter Amtshandlungen, etwa zur Erlassung von Bescheiden, auf ein anderes Organ verstanden, wobei diese Übertragung auf einem Willensakt dieser Behörde beruht.[1439] Mit der Übertragung geht auch die Verantwortlichkeit über. Dieser Übergang ist nach Auffassung von *Antoniolli/Koja* kennzeichnendes Merkmal der Delegation.[1440] Sie unterscheiden diesen Fall vom sogenannten Mandat, das darin besteht, daß die „delegierte" Behörde ermächtigt wird, im Namen der „delegierenden" Behörde zu entscheiden.[1441] In diesem Fall bleibt die Verantwortlichkeit bei der „delegierenden" Behörde. Damit kommt auch ein Instanzenzug an die „delegierende" Behörde nicht in Betracht.[1442] Die Rechtspraxis spricht auch in diesen Fällen von Delegation. Ob es sinnvoll ist, diese Konstellation mit einem anderen Terminus zu belegen, bleibt dahingestellt. Immerhin ist aber auf die doch markanten unterschiedlichen Rechtsfolgen zu verweisen.[1443]

Alle Fälle der Delegation bedürfen einer entsprechenden gesetzlichen Grundlage.[1444] Zweifelsfrei kann eine Delegation von Entscheidungszuständigkeit nicht als Akt der inneren Organisation verstanden werden. Der Gesetzgeber macht von dieser Einrichtung eher spärlichen Gebrauch. Ein Überblick über die vorhandenen Delegationsermächtigungen zeigt, daß die entsprechenden gesetzlichen Grundlagen eher weite Entscheidungsspielräume offen lassen.[1445] Aus verwaltungsreformatorischer Sicht ist zu betonen, daß die gesetzlich eingeräumte Delegationsmöglichkeit der Verwaltungsorganisation erhebliche Gestaltungsspielräume überläßt. Dies zeigt auch ein empirischer Vergleich der nach dem WRG ausgeübten Delegationsermächtigungen, die in den einzelnen

---

1439 Vgl *Antoniolli/Koja*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 334.

1440 *Antoniolli/Koja*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 334; vgl dazu auch *Denk*, Delegation oder Mandat?, ecolex 1991, 502.

1441 So zB § 101 Abs 3 WRG.

1442 VfSlg 2067/1950; VwSlg 2434 A/1952, 3522 A/1954.

1443 Vgl das von *Denk*, Delegation oder Mandat, 501 ff herangezogene Beispiel des § 7 Abs 1 AußenhandelsG.

1444 *Antoniolli/Koja*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 334; *Moritz*, Die Delegation durch Verfahrensanordnung, ZfV 1987, 406 f.

1445 So zB § 89 Abs 1 Fremdengesetz 1997; § 22 Abs 2 Vlbg StarkstromwegeG.

Bundesländern durchaus unterschiedlich gehandhabt werden.[1446] Dabei ermöglicht diese Delegation in Wasserrechtsangelegenheiten gerade die so oft geforderte Verfahrenskonzentration mit Verfahren nach anderen bundes- oder landesrechtlichen Vorschriften bei der Bezirkshauptmannschaft.

Von der Delegation zu unterscheiden ist die Devolution, die einen Entscheidungsübergang ohne einen Willensakt des ursprünglich zuständigen Organs bedeutet.[1447] Im übrigen findet die Delegation in der Verwaltungshierarchie immer an eine nachgeordnete Behörde statt. Dies ist deshalb einsichtig, weil, wenn es sich bei der Delegation um eine Willensäußerung handelt, die nachgeordnete Behörde die übergeordnete Behörde nicht verpflichten kann, ihrem Willen zu folgen.

Keine Delegation ist der sogenannte Intimationsbescheid, worunter verstanden wird, daß der Bescheid von einer anderen als der entscheidenden Behörde den Parteien eröffnet wird.[1448] Intimationsbescheide dienen vor allem bei Kollegialorganen der Verwaltungsvereinfachung, da die Zuständigkeit zur Erlassung des Bescheides bei einer anderen, einfacher organisierten Behörde liegt.[1449] Der Intimationsbescheid ändert nichts an der Zuständigkeit und der Verantwortung jener Behörde, die die Willensbildung zur Erlassung des Bescheides gesetzt hat. Die den Bescheid eröffnende Behörde fungiert lediglich als „verlängerter Arm" dieser Behörde.[1450] Unter diesen Voraussetzungen bedarf die Intimation auch nicht einer ausdrücklichen gesetzlichen Ermächtigung.[1451] Voraussetzung ist allerdings, daß die zuständige Behörde „entschieden", dh, den behördlichen Willen gebildet hat und für die Parteien erkennbar ist, welche Behörde entschieden hat.[1452]

Mit der Eröffnung des Bescheides könnten mE auch Private betraut werden. Dies wäre im Falle des Einsatzes eines privaten Verfahrensmanagers grundsätzlich denkbar, wenn auch aus rechtspolitischer Sicht Einwände gegen die

---

1446 In Vorarlberg erfolgt die Delegation beispielsweise recht großzügig. In anderen Bundesländern wurde die Delegation lange Zeit so gut wie nicht praktiziert. Die Folge waren entsprechend große Wasserrechtsabteilungen in den Ämtern der Landesregierung und die Unterbindung möglicher organisatorischer Verfahrenskonzentration. Allerdings dürfte auch in den übrigen Bundesländern seit der Gewerberechtsnovelle 1997, zu deren Inhalten auch eine Verfahrenskonzentration in bundesgesetzlich geregelten Materien gehörte (vgl § 356c GewO), eine gewisse Änderung der Verwaltungspraxis eingeleitet worden sein.

1447 *Antoniolli/Koja*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 335.

1448 *Moritz*, Sind Intimationsbescheide zulässig?, ÖJZ 1987, 225.

1449 *Moritz*, Intimationsbescheide, 225.

1450 *Moritz*, Intimationsbescheide, 230.

1451 *Moritz*, Intimationsbescheide, 230.

1452 VwSlg 6684 A/1965; VfSlg 4938/1965, 6178/1970, 6486/1971, 8386/1978; VwSlg 2472 A/1952, 6399 A/1964; vgl auch *Moritz*, Intimationsbescheide, 230, dort unter Hinweis auf VwGH 6.3.1984, 83/05/0179.

Auslagerung einer typisch staatlichen Tätigkeit auf einen Privaten, die den Anschein staatlichen Handelns verschleiern soll, geltend zu machen sind.

10. Die verfassungsrechtlichen Schranken des Gemeindeorganisationsrechtes

Die bundesverfassungsrechtlichen Bindungen im Gemeindeorganisationsrecht sind von einer beachtlichen Dichte. Dies verwundert umso mehr, als die Gemeinde bundesstaatstheoretisch eine Untergliederung der Landesverwaltung darstellt.[1453] Die zentralistische Gemeindeverfassungsnovelle 1962 wurde vom Bundesverfassungsgesetzgeber 1988 mit der Verankerung des Österreichischen Städtebundes und des Österreichischen Gemeindebundes als Vertretungsorgane der Gemeinden ergänzt.[1454]

a) Die Organe der Gemeinde

Art 117 Abs 1 B-VG beruft als Organe der Gemeinde *jedenfalls* den Gemeinderat als ein von den Wahlberechtigten der Gemeinde zu wählenden allgemeinen Vertretungskörper, den Gemeindevorstand (Stadtrat), bzw bei Städten mit eigenem Statut den Stadtsenat, sowie den Bürgermeister. Die Aufzählung ist insoweit offen, als es dem Landesgesetzgeber als zuständigem Organisationsgesetzgeber („Gemeinderecht" in Art 115 Abs 2 B-VG) überlassen ist, weitere Organe der Gemeinde vorzusehen (arg „jedenfalls")[1455]. Dem Bundesgesetzgeber ist die Einrichtung von Gemeindeorganen versagt.[1456] Sämtliche Gemeindeorgane sind Verwaltungsorgane.[1457]

Der VfGH hat abgeleitet, daß Art 118 Abs 5 B-VG ein demokratisch-parlamentarisches System der Gemeindeselbstverwaltung konstituiere.[1458] Hinsichtlich der Aufgabenverteilung bestimmt Art 118 Abs 5 B-VG lediglich, daß der Bürgermeister, die Mitglieder des Gemeindevorstandes (Stadtrates, Stadtsenates) und allenfalls bestellte weitere Organe der Gemeinde für die Erfüllung

---

1453 Die Ausführungen der RV zur B-VG-Novelle 1962 (Gemeinderechtsnovelle), 7, zeigen, daß sich der Bundesverfassungsgesetzgeber der Problematik wohl bewußt war. Die Einwände der „föderalistischen Seite" wurden jedoch unter Hinweis auf die *Kelsen*'sche Staatslehre „entkräftet". Auch hier zeigt sich, daß der Streit zwischen Dezentralisierungstheorie und Souveränitätsteilungstheorie durchaus beachtliche praktische Auswirkungen hat.

1454 Dazu kritisch *Funk*, Nutzloses Verfassungsrecht, FS *Walter* (1991), 144 ff; man beachte jedoch, daß der Österreichische Städtebund und der Österreichische Gemeindebund vor allem beim Konsultationsmechanismus eine sehr bedeutsame Rolle spielen und auch die Vereinbarung - durch bundesverfassungsgesetzliche Ermächtigung (BGBl I Nr 61/1998) - in Vertretung der Gemeinden unterzeichnet haben.

1455 VfSlg 6921/1972;13.304/1992; *Mayer*, B-VG, 311; *Neuhofer*, Gemeinderecht, 140.

1456 *Neuhofer*, Gemeinderecht, 141.

1457 *Mayer*, B-VG, 312.

1458 VfSlg 13.500/1993; *Mayer*, B-VG, 311; vgl aber nunmehr VfGH 13.10.1998, G 297, 298/97.

ihrer dem eigenen Wirkungsbereich zugehörigen Aufgaben dem Gemeinderat verantwortlich sind. Der Gemeinderat hat demnach im eigenen Wirkungsbereich das oberste Organ der Gemeinde zu sein.[1459]

Nach der Judikatur dürfen zur Besorgung der Aufgaben des eigenen Wirkungsbereiches ausschließlich Organe der betreffenden Gemeinde selbst berufen werden.[1460] Ausgelagert werden dürften daher nur Hilfstätigkeiten.[1461] Auf Antrag einer Gemeinde kann jedoch die Besorgung einzelner Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches nach Maßgabe des Artikels 119a Abs 3 B-VG durch Verordnung der Landesregierung beziehungsweise durch Verordnung des Landeshauptmannes (wenn es sich um Angelegenheiten der Bundesvollziehung handelt) auf eine staatliche Behörde übertragen werden. Die Übertragung auf eine Bundesbehörde bedarf der Zustimmung der Bundesregierung. Die Verordnung ist aufzuheben, sobald der Grund für ihre Erlassung weggefallen ist.

Art 118 Abs 7 B-VG birgt erhebliches verwaltungsreformatorisches Potential[1462] in sich (vgl C.VI.3.b). Die Bestimmung ermöglicht beispielsweise die Zusammenführung von Verwaltungsverfahren, die nach den Materiengesetzen im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde abzuwickeln wären, mit solchen, die vor den staatlichen Behörden auszutragen sind. Aber auch die Übertragung sonstiger Aufgaben des eigenen Wirkungsbereiches auf die staatliche Behörde wäre zulässig und angebracht, wenn eine effizientere Aufgabenerledigung zu erwarten wäre. Gleichwohl wird die Bestimmung derzeit noch wenig genützt.[1463]

Eine auf Grund des Art 118 Abs 7 B-VG erlassene Verordnung ist rechtswidrig, sobald der Grund für ihre Erlassung weggefallen ist, dh also, die Gemeinde ihren Antrag zurückgezogen hat.[1464] Diese Unsicherheit über die Bestandskraft einer solchen „Übertragungsverordnung" kann das verwaltungsreformatorische Potential allerdings grundsätzlich schmälern.[1465] Die Praxis scheint indessen bisher eher wenig Probleme gebracht zu haben.

1459 VfSlg 13.304/1992; VwSlg 12.123 A/1986.

1460 VfSlg 5410/1966; 5647/1967; 11.307/1987; VwSlg 7434 A/1968; vgl *Mayer*, B-VG, 320.

1461 VfSlg 8844/ 1980; vgl *Mayer*, B-VG, 320.

1462 Siehe dazu schon *Oberndorfer*, Gemeinderecht und Gemeindewirklichkeit, 243 ff.

1463 Siehe jedoch die Verordnung der Vlbg LReg über die Übertragung von Angelegenheiten der örtlichen Baupolizei auf die Bezirkshauptmannschaften Bludenz, Bregenz und Feldkirch, LGBl Nr 21/1969, idF 31/1971, 32/1974.

1464 *Neuhofer*, Gemeinderecht, 155; die gegenteilige Meinung *Oberndorfers*, Gemeinderecht und Gemeindewirklichkeit, 248, der den „Grund" auf den materiellen Zweck der Übertragung bezieht, scheint mir am Wortlaut der Bundesverfassung zu scheitern.

1465 *Oberndorfer*, Gemeinderecht und Gemeindewirklichkeit, 248.

b) *Wer „vertritt" die Gemeinde?*

Anders als in Art 105 Abs 1 B-VG existiert keine Bestimmung in der Bundesverfassung, die dem Bürgermeister gewisse Funktionen vorbehält. Allerdings sieht auch das B-VG den Bürgermeister grundsätzlich als *das* Repräsentativorgan der Gemeinde. Dementsprechend konstituieren auch die Gemeindeordnungen eine grundsätzliche Vertretungsmacht des Bürgermeisters in hoheitlichen und privatwirtschaftlichen Belangen.

Hinsichtlich der Vertretungsbefugnis der Gemeinde durch den Bürgermeister hat der OGH in jüngerer Judikatur judiziert, daß trotz allfälliger statuarischer Beschränkung der Vertretungsmacht des Bürgermeisters eine von dieser Beschränkung freie Vertretungsmacht kraft „äußeren Tatbestandes" entstehen könne.[1466] *Wilhelm* stützt derartige Konstruktionen allerdings auf § 1029 ABGB.[1467] Diese Konstruktionen finden nach *Wilhelm* freilich ihre Grenzen im Organisationsrecht: Ist nach der Rechtsordnung eine Delegation von Vertretungszuständigkeit nur im Bereich der laufenden Verwaltung zugelassen, ist beispielsweise das Entstehen einer Scheinvertretungsmacht von Bediensteten darüber hinaus ausgeschlossen.[1468]

Kommt es zu einem Eingriff in die Rechtssphäre eines Vertragspartners durch den Vertretungsakt, etwa durch Auflösung eines Vertrages, und kommt es dabei zu Mängeln in der Willensbildung, ist die Konstruktion des Vertrauensschutzes nicht anwendbar. Dies führt zu Inkonsequenzen in der Rechtsprechung, die sich aber vermeiden lassen, wenn § 1029 ABGB als leitender Grundsatz anerkannt wird.[1469]

Im Rahmen des übertragenen Wirkungsbereiches ist der Bürgermeister als monokratisches Organ das allein verantwortliche Zurechnungsobjekt.[1470]

c) *Das Ressortsystem im Bereich der Gemeinde*

Die bundesverfassungsrechtlichen Bestimmungen schweigen sich über die Zulässigkeit des Ressortsystems im Bereich der Gemeindeverwaltung weitgehend aus. Gemäß Art 119 Abs 3 B-VG kann jedoch der Bürgermeister

---

1466 OGH 10.7.1991, 3 Ob 551/91 mit zustimmender Glosse von *Wilhelm*, ecolex 1991, 678 f; vgl auch OGH 15.7.1981, 1 Ob 625/81 mit Glosse von *Wilhelm*, JBl 1982, 202 ff.

1467 *Wilhelm*, Glosse zu OGH 15.7.1981, 1 Ob 625/81, 202 ff; ebenso auch *Wilhelm*, Glosse zu VwGH 29.5.1980, 2671/78, JBl 1981, 51 ff; vgl auch *Binder*, Privatrechte, 227.

1468 *Wilhelm*, Vertretung, 277.

1469 *Binder*, Arbeitsvertragslösung durch juristische Personen öffentlichen Rechts und Fehler im Organisationsablauf, RdW 1991, 116.

1470 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 215.

einzelne Gruppen von Angelegenheiten des übertragenen Wirkungsbereiches wegen ihres sachlichen Zusammenhanges mit den Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches Mitgliedern des Gemeindevorstandes (Stadtrates, Stadtsenates), anderen nach Art 117 Abs 1 B-VG geschaffenen Organen oder bei Kollegialorganen deren Mitgliedern zur Besorgung in seinem Namen übertragen. In diesen Angelegenheiten sind die betreffenden Organe oder deren Mitglieder an die Weisungen des Bürgermeisters gebunden und nach Abs 4 verantwortlich. Nach überwiegender Auffassung ist es jedoch dem Landesgesetzgeber nicht verboten, ein Ressortsystem auch im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde zuzulassen, bzw dabei eine eigenverantwortliche Erledigung durch die Mitglieder des Gemeindevorstandes (Stadtsenates) vorzusehen.[1471] Die Aufgliederung der Gemeindeverwaltung nach dem Ressortsystem darf allerdings nicht so weit gehen, daß den von Art 117 B-VG zwingend vorgesehenen Organen keine wesentlichen Zuständigkeiten mehr verbleiben.[1472] Der durch Art 117 Abs 5 B-VG verankerte Parteienproporz im Gemeindevorstand bzw Stadtsenat fordert bei der Aufteilung der Zuständigkeiten eine angemessene Berücksichtigung aller im Gemeindevorstand bzw Stadtsenat vertretenen Parteien.[1473]

d) Das Gemeindeamt

Gemäß Art 117 Abs 7 B-VG werden die Geschäfte der Gemeinden durch das Gemeindeamt bzw Stadtamt, jene der Städte mit eigenem Statut durch den Magistrat besorgt. Zum Leiter des inneren Dienstes des Magistrates ist ein rechtskundiger Verwaltungsbeamter als Magistratsdirektor zu bestellen.[1474]

Diese Bestimmung weist dem Gemeindeamt eine ähnliche Funktion wie dem Amt der Landesregierung gegenüber der Landesregierung zu. Nach Auffassung des VfGH wird durch diese Bestimmung die Aufgabenerledigung nicht beim Gemeindeamt monopolisiert. Außerhalb des Gemeindeamtes stehende Einrichtungen können dennoch zu Hilfstätigkeiten herangezogen werden.[1475] Dennoch kann man von einer Systementscheidung des B-VG zugunsten einer Zentralisierung der Gemeindebürokratie beim Gemeindeamt sprechen.[1476]

1471 Vgl dazu die Darstellung bei *Neuhofer*, Das Ressortsystem in der Gemeindeverwaltung Österreichs, ZfV 1991, 330 ff; *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 331.

1472 *Neuhofer*, Ressortsystem, 332.

1473 *Neuhofer*, Ressortsystem, 331.

1474 Vgl *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 203.

1475 VfSlg 8844/1980; vgl *Mayer*, B-VG, 313.

1476 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 190.

Hinsichtlich der Eigenschaft des Magistratsdirektors als Verwaltungsbeamter gelten dieselben Erwägungen wie hinsichtlich des Landesamtsdirektors (siehe auch B.V.2.a). Das Gemeindeamt kann durch den Landesgesetzgeber auch als Behörde eingerichtet werden. Eine autokratische Behördenorganisation des Gemeindeamtes ist allerdings aus der Bestimmung des Art 117 Abs 7 B-VG vorgegeben.[1477]

Art 117 Abs 7 B-VG verlangt nicht, daß jede Gemeinde ein eigenes, dh gesondertes Gemeindeamt besitzen muß. Auch die Bildung gemeinsamer Gemeindeämter verschiedener Gemeinden ist zulässig.[1478]

Faktisch verbleibt den Gemeinden ein erheblicher Spielraum für die Ausübung von Organisationshoheit innerhalb des Gemeindeamtes.[1479] Zwar könnte der Landesgesetzgeber entsprechende Regelungen erlassen, die gesetzgeberische Praxis ist hier jedoch von starker Zurückhaltung geprägt.[1480] Dies rührt vielleicht auch daher, daß der Landesgesetzgeber das Prinzip der Einheitsgemeinde zu beachten hat, was im allgemeinen eine zu große Regelungsintensität verbietet.[1481] Stärker mag noch ins Gewicht fallen, daß gerade die innere Organisation einer Behörde oder eines Amtes eines Selbstverwaltungskörpers einen besonderen Fall von Autonomie darstellt. So ergibt sich daher, daß die Organisationshoheit der Gemeinde durchaus weiter ist als die innerhalb einer Bezirkshauptmannschaft.[1482]

e) Die Kreation von Gemeinden mit eigenem Statut

Gemäß Art 116 Abs 3 B-VG hat eine Gemeinde mit mindestens 20.000 Einwohnern, wenn Landesinteressen hiedurch nicht gefährdet werden, einen Rechtsanspruch darauf, daß ihr auf Antrag durch Landesgesetz ein eigenes Statut verliehen wird.[1483] Ein solcher Gesetzesbeschluß darf nur mit Zustimmung der Bundesregierung kundgemacht werden. Eine Stadt mit eigenem Statut hat neben den Aufgaben der Gemeindeverwaltung auch die der Bezirksverwaltung zu besorgen.[1484]

1477 VwGH 23.9.1993, Zl 92/09/0297.

1478 *Neuhofer*, Gemeinderecht, 168; *Wielinger*, Die Gemeindeverwaltung, in: *Bundeskanzleramt* (Hrsg), Die öffentliche Verwaltung in Österreich (1992), 140.

1479 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 189.

1480 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 189.

1481 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 189.

1482 *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 189.

1483 Dieser Schwellwert stellt eine Schranke gegen eine „Demokratisierung der Bezirksverwaltung" im Wege der Kreation von Statutarstädten dar (vgl *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 202).

1484 Vgl hinsichtlich des Bestands an Statutargemeinden § 4 des BVG BGBl Nr 1962/205.

Die Vorstellung kann gem Art 119a Abs 5 B-VG durch die jeweils zuständige Gesetzgebung ausgeschlossen werden.

Im Hinblick auf verwaltungsreformatorische Überlegungen ist bedeutsam, daß die Einrichtung von Städten mit eigenem Statut es ermöglicht, die Zuständigkeiten von Bezirksinstanz und Gemeindeinstanz zusammenzuführen (Art 116 Abs 3 B-VG).[1485]

f) Die Organisation von Gemeindeverbänden

Gemäß Art 116a Abs 1 B-VG können sich Gemeinden zur Besorgung einzelner Aufgaben des eigenen Wirkungsbereiches durch Vereinbarung zu Gemeindeverbänden zusammenschließen. Eine solche Vereinbarung bedarf der Genehmigung der Aufsichtsbehörde. Darüber hinaus darf gemäß Abs 2 dieser Bestimmung auch die zuständige Gesetzgebung (Art 10 bis 15) zur Besorgung einzelner Aufgaben die Bildung von Gemeindeverbänden vorsehen, doch darf dadurch die Funktion der Gemeinden als Selbstverwaltungskörper und Verwaltungssprengel nicht gefährdet werden.

Ein Gemeindeverband kann auch durch den Materiengesetzgeber gebildet werden.[1486] Gemäß Art 116a Abs 2 B-VG kann die Bildung von Gemeindeverbänden allerdings auch im Wege der Vollziehung erfolgen, wobei die beteiligten Gemeinden vorher zu hören sind. Gemäß Abs 3 ist in den Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches den verbandsangehörigen Gemeinden ein maßgebender Einfluß auf die Besorgung der Aufgaben des Gemeindeverbandes einzuräumen. Nach Auffassung des VfGH ist es zulässig, daß an der Willensbildung der Gemeindeverbände „Außenstehende" mitwirken. Diese müssen auch nicht durch eine verbandsangehörige Gemeinde in die Verbandsfunktion berufen werden. Auch kann eine Bestellung unmittelbar durch Gesetz vorgesehen werden.[1487]

Die Organisation der Gemeindeverbände fällt gemäß Art 116a Abs 4 B-VG in die Kompetenz der Landesgesetzgebung. Das B-VG gibt jedoch als Organe jedenfalls eine Verbandsversammlung, die aus gewählten Vertretern aller verbandsangehörigen Gemeinden zu bestehen hat, und einen Verbandsobmann

---

1485 Vgl *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 203; im Zuge der Diskussionen um die Bundesstaatsreform war von der SPÖ im Frühjahr 1998 der Vorschlag gemacht worden, der Gemeinde einen Rechtsanspruch auf Verleihung eines eigenen Statuts einzuräumen. Diese hätte die Länder vor enorme verwaltungsorganisatorische Probleme stellen können, wenn von einem solchen Rechtsanspruch reger Gebrauch gemacht worden wäre. Angesichts der Unflexibilität des öffentlichen Dienstrechts hätten die Länder das durch den „Verlust" von Bezirkshauptmannschaften überzählige Verwaltungspersonal vermutlich nicht leicht abbauen können. Auf der anderen Seite wäre es möglicherweise nicht allzu leicht, geeignetes Personal für den Aufbau einer neuen (Gemeinde)Bezirksverwaltung ohne weiteres zu acquirieren.

1486 VfSlg 13.985/1994; *Mayer*, B-VG, 308.

1487 VfSlg 12.189/1989; *Mayer*, B-VG, 309.

vor. Eine erhebliche Verkomplizierung der Organisation der Gemeindeverbände würde sich im Falle der Realisierung der Bundesstaatsreform ergeben: Der darin vorgesehene Parteienproporz würde zu einer Aufblähung der Verbandsversammlungen führen, die kaum bewältigbar erscheint.[1488]

Neben der förmlichen Begründung von Gemeindeverbänden steht es den Gemeinden weiters offen, sog Verwaltungsgemeinschaften zu bilden. Letztere haben im Gegensatz zu den Gemeindeverbänden keine Rechtspersönlichkeit.

g) Die Gemeindeaufsicht

Art 119a B-VG umschreibt die Grundsätze des Aufsichtsrechtes. Demnach üben Bund und Land das Aufsichtsrecht über die Gemeinde dahin aus, daß diese bei Besorgung des eigenen Wirkungsbereiches die Gesetze und Verordnungen nicht verletzt, insbesondere ihren Wirkungsbereich nicht überschreitet und die ihr gesetzlich obliegenden Aufgaben erfüllt (Abs 1). Das Land hat ferner das Recht, die Gebarung der Gemeinde auf ihre Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit zu überprüfen (Abs 2).[1489] Zu beachten ist allerdings die Kontrolle durch den Rechnungshof gemäß Art 127a Abs 1 B-VG, der Gemeinden mit mehr als 20.000 Einwohnern unterliegen.[1490]

Hinsichtlich der Kompetenz zur Regelung der Gemeindeaufsicht siehe B.IV.5.b.

Die Aufsichtsbehörde hat gemäß Abs 4 ein Informationsrecht über jedwede Angelegenheit der Gemeinde (im eigenen Wirkungsbereich). Der Wunsch der Aufsichtsbehörde um Information über eine bestimmte Angelegenheit bedarf keines konkreten Anlasses und kann jederzeit vorgenommen werden.[1491] Dagegen sind jedoch generelle Auskunftsbegehren im Sinne einer laufenden Überwachung unzulässig.[1492]

Abs 5 regelt die Vorstellung. Da der zuständige Gesetzgeber in der Bestimmung der Aufsichtsbehörde flexibel ist, besteht hier eine Möglichkeit - zumindest durch die Einräumung einer Delegationsmöglichkeit - eine Konzentration

---

1488 Es ist daher klarzustellen, daß diese Forderung eine ausschließlich demokratiepolitisch und nicht verwaltungsreformatorisch motivierte sein kann. Die Bestimmung war auf Drängen der SPÖ in die Regierungsvorlage zur Bundesstaatsreform aufgenommen worden und war daher nicht, wie von KO Dr. *Kostelka* später in einem offenen Brief an den Vlbg LH Dr. *Sausgruber* (2.7.1998) unrichtigerweise dargestellt, eine Länderforderung.

1489 Vgl zur Gebarungskontrolle der Gemeinden *Hengstschläger*, Gebarungskontrolle, in: *Fröhler/Oberndorfer* (Hrsg), Das österreichische Gemeinderecht.

1490 Teilweise, nämlich in Sbg und Stmk unterliegen die Gemeinden auch der Kontrolle von Landesrechnungshöfen. Auf die verfassungsrechtliche Problematik wurde unter B.V.1.n hingewiesen.

1491 *Mayer*, B-VG, 326.

1492 *Mayer*, B-VG, 326; *Berchtold*, Gemeindeaufsicht, in: *Fröhler/Oberndorfer*, Das österreichische Gemeinderecht, 3.14.2.3.

bei einer Behörde, in erster Linie der Bezirkshauptmannschaft, herzustellen.[1493]

Abs 6 überträgt der Aufsichtsbehörde die Möglichkeit der Verordnungsprüfung. Demnach hat die Aufsichtsbehörde gesetzwidrige Verordnungen nach Anhörung der Gemeinde durch Verordnung aufzuheben und die Gründe hiefür der Gemeinde gleichzeitig mitzuteilen. Verordnungen der Aufsichtsbehörde gemäß Abs 6 können von der Gemeinde beim VfGH bekämpft werden (Art 139 Abs 1 B-VG).[1494]

11. „Staatsrechtliche" Kooperation und informale Koordination im Bundesstaat

Der Kooperation der Gliedstaaten im Bundesstaat untereinander ebenso zwischen allen oder einzelnen Gliedstaaten mit dem Bund kommt auch im Hinblick auf die europäische Integration verstärkte Bedeutung zu.[1495] Es gibt zahlreiche bundesverfassungsrechtlich verankerte „Kooperationsformen" zwischen Bund und Ländern. *Ermacora* zählt beispielsweise auch die Mitwirkung des Bundes an der Vollziehung der Länder (etwa nach § 8 Abs 5 lit a ÜG 1920) zur „Kooperation"[1496], welche allerdings zumeist eher als bundesstaatstheoretisch problematische Ingerenzen des Bundes auf die Landesorganisationshoheit anzusehen sind. In diesem Abschnitt werden daher die „echten" Kooperationsformen behandelt. Unter ihnen sind zunächst die Gliedstaatsverträge zu nennen.

Gemäß Art 15a Abs 1 B-VG können Bund und Länder untereinander Vereinbarungen über Angelegenheiten ihres jeweiligen Wirkungsbereiches schließen. Gemäß Abs 2 dieser Bestimmungen können Vereinbarungen der Länder untereinander nur über Angelegenheiten ihres selbständigen Wirkungsbereiches getroffen werden und sind der Bundesregierung unverzüglich zur Kenntnis zu bringen. Die mit dem Abschluß einer solchen Vereinbarungen verbundenen organisationsrechtlichen Fragen wurden schon an anderer Stelle (siehe B.V.8.a) erörtert. Die zum Abschluß für das Land ermächtigten Organe ergeben sich aus der jeweiligen Landesverfassung.[1497] Erwähnenswert ist, daß

1493 Vgl etwa § 92 Vlbg Gemeindegesetz, LGBl Nr 40/1985; dies gilt vor allem hinsichtlich der Zusammenführung von baurechtlichen Agenden bei den Bezirkshauptmannschaften.

1494 *Mayer*, B-VG, 331.

1495 Vgl dazu für Deutschland *Benz*, Neue Formen der Zusammenarbeit zwischen den Ländern, DÖV 1993, 86.

1496 *Ermacora*, Verfassungslehre, 290 f.

1497 *Mayer*, B-VG, 103; *Koja*, Verfassungsrecht, 422; *Pernthaler/Lukasser*, Vorarlberger Landesverfassung, 194; aM *Rill*, Gliedstaatsverträge (1972), 507 ff, der die Abschlußkompetenz auf den Landeshauptmann beschränkt wissen will, sowie *Rill/Schäffer*, Die Rechtsnormen für die Planungskoordinierung seitens der öffentlichen Hand auf dem Gebiete der Raumordnung (1975), 60.

die Praxis zu Recht davon ausgeht, daß die völkervertragsrechtlichen Regelungen über die Verhandlungsvollmacht auf Beamten- und Expertenebene im Rahmen derartiger Gespräche zum Abschluß von Vereinbarungen nach Art 15a B-VG nicht anzuwenden sind, und „vielmehr vom Grundsatz des Vertrauens auf den äußeren Tatbestand der Organwalterfunktionen der einzelnen Verhandlungsteilnehmer auszugehen wäre."[1498]

Im Hinblick auf die Verwaltungsorganisation sind hier vor allem folgende Fragen bedeutsam: Können durch Art 15a B-VG-Vereinbarungen auch gemeinsame Einrichtungen[1499] geschaffen werden? Wenn ja, dürfen solche auch hoheitliche Befugnisse ausüben? Sind neben einer Art 15a B-VG-Vereinbarung auch privatrechtliche Vereinbarungen mit ähnlichen Inhalten zulässig?

Zunächst ist festzuhalten, daß Art 15a B-VG die Verwaltungsorganisation nicht aus dem Kreis der möglichen Regelungsgegenstände einer derartigen Vereinbarung ausnimmt. Grundsätzlich ist unbestritten, daß gemeinsame Einrichtungen (ohne Hoheitsbefugnisse) im Wege einer Art 15a B-VG-Vereinbarung geschaffen werden können.[1500] Was die Frage der gesetzlichen Grundlage bzw der parlamentarischen Genehmigung betrifft, ist der Meinung *Öhlingers* entgegenzutreten, wonach ohne parlamentarische Genehmigung eine derartige Vereinbarung nicht abgeschlossen werden könne, wenn die betreffende Einrichtung nicht in den Gesetzen der beteiligten Gebietskörperschaften eine entsprechende Grundlage besitze.[1501] Wenn die Einrichtung einer Dienststelle ohne hoheitliche Befugnisse durch die jeweilige Gebietskörperschaft keiner gesetzlichen Grundlage bedarf, kann es einer solchen, bzw einer parlamentarischen Genehmigung auch nicht bedürfen, wenn sie im Wege einer Art 15a B-VG-Vereinbarung geschaffen wird.[1502]

Der Zulässigkeit der Einrichtung grenzüberschreitender Organe mit Hoheitsbefugnissen stehen verschiedene Meinungen kritisch gegenüber.[1503] Begreift man das System des B-VG als ein prinzipiell offenes, das die Frage der Behördenorganisation, insbesondere auf Länderebene nicht abschließend regelt, so ist die grundsätzliche Zulässigkeit von gemeinsamen Organen, auch mit Hoheitsbefugnissen, zu bejahen. Auch der Trennungsgrundsatz der Vollzugsbe-

---

1498 *Jabloner*, Gliedstaatsverträge in der österreichischen Rechtsordnung, ZÖR 1989, 235.

1499 Eine Übersicht über gemeinsame Einrichtungen der Länder kann dem 22. Bericht über die Lage des Föderalismus in Österreich (1997), 127 ff, hrsg vom *Institut für Föderalismusforschung* (1998) entnommen werden.

1500 *Öhlinger*, Verträge im Bundesstaat (1978), 29; *Morscher*, Rechtliche Probleme bei der Schaffung innerstaatlicher grenzüberschreitender Einrichtungen und Organe durch die österreichischen Bundesländer (1978), 66.

1501 *Öhlinger*, Verträge im Bundesstaat, 29.

1502 In diesem Sinne auch *Pernthaler/Lukasser*, Vorarlberger Landesverfassung, 195.

1503 Vgl *Rill/Schäffer*, Planungskoordinierung, 71 f.

reiche[1504] von Bund und Ländern vermag an dieser Beurteilung nur insoweit etwas zu ändern, als die Schaffung von Bund-Länder-Organen mit Hoheitsbefugnissen dann als unzulässig zu betrachten wäre, wenn sich das Handeln der Behörde nicht eindeutig einer bestimmten Gebietskörperschaft zuordnen ließe. Hinsichtlich von Organen der Länder untereinander kann ohnehin nicht von einer Unzulässigkeit solcher Einrichtungen ausgegangen werden.[1505] Natürlich können sich die Länder durch die Schaffung gemeinsamer Einrichtungen nicht der sonstigen Bindungen der Bundesverfassung für die Verwaltungsorganisation entziehen.[1506] Insoweit daher P 4. e) der Politischen Vereinbarung für die Verankerung gemeinsamer Einrichtungen zwischen den Ländern votiert, ist festzuhalten, daß es sich dabei höchstens um eine Klarstellung, nicht aber eine Zulässigerklärung handeln könnte. Demgegenüber würde die Verwirklichung der Regierungsvorlage der Bundesstaatsreform bedeuten, daß die Zulässigkeit der Einrichtung gemeinsamer Behörden nach der neuen Bundesverfassungsrechtslage wohl verneint werden müßte: Nach der ausdrücklichen Bestimmung des neuen Art 15a Abs 5 B-VG nF (Art I Z 6 RV) könnten nämlich nur gemeinsame Einrichtungen ohne behördlichen Charakter geschaffen werden.

Es ist zu erwarten, daß der Unifizierungsdruck auf die Länder im Rahmen der Fortsetzung der europäischen Integration weiter zunehmen wird. Derartige gemeinsame Einrichtungen können die Länder auf Vollzugsebene etwas entlasten, sodaß weder der verwaltungsreformatorische noch der verfassungspolitische Aspekt gemeinsamer Einrichtungen außer Acht gelassen werden darf.[1507]

Neben der Schaffung gemeinsamer Verwaltungsapparate ist es auch zulässig, mittels Art 15a B-VG-Vereinbarungen Körperschaften mit eigener Rechtspersönlichkeit als juristische Personen des öffentlichen Rechts wie des Privatrechts zu schaffen.[1508] Ebenso sind auch in Angelegenheiten der Privatwirtschaftsverwaltung Gliedstaatsvereinbarungen zulässig.[1509]

Koordination und Kooperation im Bundesstaat dürfen freilich nicht nur auf das verfassungsrechtlich institutionalisierte und in der Praxis durchaus

---

1504 Auf diesen berufen sich *Rill/Schäffer*, Planungskoordinierung, 71.

1505 *Morscher*, Grenzüberschreitende Einrichtungen, 66 f; *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 3, 287.

1506 Zu denken ist insbesondere an Art 15 Abs 10 B-VG sowie das BVG Ämter der LReg. Vgl dazu auch *Morscher*, Grenzüberschreitende Einrichtungen, 73 f.

1507 Damit könnte der zuweilen nicht unberechtigten Kritik hinsichtlich der Schwerfälligkeit der Umsetzung von Gemeinschaftsrecht in den Ländern begegnet werden.

1508 Vgl *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 3, 287; eine solche Einrichtung stellt das Österreichische Institut für Bautechnik dar, das mit der staatsrechtlichen Vereinbarung der Länder über die Zusammenarbeit im Bauwesen (vgl Vlbg LGBl Nr 28/1993) gegründet worden ist.

1509 *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 3, 246.

umständliche Instrument[1510] der Art 15a B-VG-Vereinbarungen reduziert werden. Neben dieser Form der Kooperation und Koordination gibt es eine Vielzahl informeller Kontakte, die bundesverfassungsrechtlich nicht normiert sind, deshalb aber auch keineswegs unzulässig wären.

Eine Erscheinungsform solcher Koordination bilden die Landeshauptmänner-, Landesamtsdirektoren- und andere Landesreferentenkonferenzen. Sie gehören zu den wichtigsten Formen informaler Kooperation zwischen den Ländern sowie der Artikulation von Länderinteressen gegenüber dem Bund.[1511] Die praktische Bedeutung dieser von einem geringen Grad an formal-institutioneller Organisation geprägten Konferenzen auf dem Gebiet des kooperativen Föderalismus in Österreich ist groß. Die Konferenzen können als das lebendige Element dieses kooperativen Föderalismus bezeichnet werden.[1512] Die Konferenzen ersetzen in Österreich in weitem Maße die in anderen Bundesstaaten geübte Praxis der staatsrechtlichen Vereinbarungen.[1513] Sie bilden als informelle Einrichtungen daher ein System, mit dem die Schranken und Bindungen der bundesverfassungsrechtlich vorgesehenen Wege der Kooperation und Koordination zwischen den Ländern umgangen werden können. Sie entsprechen aber auch den gewachsenen Strukturen der Proporzdemokratie und der politischen Kultur in Österreich.[1514] Der Preis, der dafür zu zahlen ist, ist freilich die Informalität und prinzipielle Unverbindlichkeit der erzielten Ergebnisse.

Ob die Verankerung, insbesondere der Landeshauptmännerkonferenz, in der Bundesverfassung ein - insbesondere auch für die Länder - vorteilhaftes Ergebnis der Bundesstaatsreform[1515] sein könnte, wurde bezweifelt.[1516] Grundsätzlich scheint es durchaus zweckmäßig, informelle Einrichtungen, die sich in ihrer Informalität bewährt haben, weiterhin informell existieren zu lassen. Demgegenüber steht die Tatsache, daß Österreichischer Städtebund und Öster-

---

1510 Vgl die Darstellung bei *Reinberg*, Drei Jahre Praxis mit Vereinbarungen nach Art 15a B-VG, 114 ff.

1511 *Weber*, Macht im Schatten?, ÖZP 1992, 406; vgl auch *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 3, 208 ff; *Ermacora*, Verfassungslehre, 281.

1512 *Weber*, Macht im Schatten?, 416.

1513 *Weber*, Macht im Schatten?, 417.

1514 *Weber*, Macht im Schatten?, 418.

1515 Siehe dazu Art 105 Abs 2 B-VG idF der Regierungsvorlage zur Bundesstaatsreform: „Die Landeshauptmänner bilden in ihrer Gesamtheit die Landeshauptmännerkonferenz."

1516 Kritisch beispielsweise *Weber*, Macht im Schatten?, 418; zu beachten ist freilich, daß die Landeshauptmännerkonferenz nunmehr im Regionalradiogesetz, BGBl I Nr 41/1997, verankert ist. Gem § 13 Abs 4 Z 2 dieses Gesetzes hat die Landeshauptmännerkonferenz auf Grund eines einstimmigen (!) Beschlusses drei Mitglieder in die Regionalradio- und Kabelrundfunkbehörde zu entsenden. Es ist allerdings fraglich, ob dem Bundesgesetzgeber die Kompetenz zukommt, Beschlußquoren in Gremien anderer Gebietskörperschaften zu regeln (vgl dazu die Kritik bei *Institut für Föderalismusforschung* (Hrsg), 22. Bericht über die Lage des Föderalismus in Österreich (1997), 49.

reichischer Gemeindebund sehr wohl als Vertretungsorgane der Gemeinden installiert wurden (Art 115 Abs 3 B-VG), mag dieser bundesverfassungsgesetzlichen Verankerung auch keine normative Bedeutung zukommen.[1517] Demgegenüber wurden diese Vereinigungen in der politischen Diskussion durch deren bundesverfassungsrechtliche Verankerung zweifellos aufgewertet.[1518]

12. Außenkompetenzen der Länder

Die Außenvertretungskompetenzen der Republik sind im wesentlichen beim Bund monopolisiert (Art 10 Abs 1 Z 1 B-VG sowie Art 23d B-VG). Eine bescheidene Kompetenz besitzen die Länder hinsichtlich des Abschlusses von Staatsverträgen mit ausländischen Staaten oder deren Teilstaaten.

Diese Staatsvertragskompetenz der Länder gemäß Art 16 B-VG besteht im wesentlichen darin, Verhandlungen zu führen, den Vertragsinhalt festzulegen und dem Bundespräsidenten den Abschluß vorzuschlagen. Der Landeshauptmann hat die Bundesregierung jedoch bereits vor der Aufnahme von Verhandlungen über einen solchen Staatsvertrag zu unterrichten. Vor dem Abschluß ist vom Landeshauptmann die Zustimmung der Bundesregierung einzuholen. Die Bevollmächtigung zur Aufnahme von Verhandlungen obliegt dem Bundespräsidenten. Der Bundespräsident ist weiters ausschließlich zum Abschluß befugt.[1519] Er vertritt dabei das jeweilige Land als Völkerrechtssubjekt.[1520] Welches Organ die Verhandlungen auf Seiten des Landes zu führen hat, fällt in die Autonomie der Landesverfassung.[1521]

1517 *Funk*, Nutzloses Verfassungsrecht, 154.

1518 Dies zeigt sich auch daran, daß Vertragspartner von Bund und Ländern in der Vereinbarung über einen Konsultationsmechanismus in „Vertretung" der Gemeinden diese beiden Vereine sind.

1519 Die Länder werden durch diese zentralistische Regelung auf die Position von Quasi-Bevollmächtigten des Bundes reduziert. Es verwundert daher nicht, wenn bisher kein einziger Länderstaatsvertrag zustandegekommen ist (vgl dazu *Kicker*, Neue Aufgaben für Regionen, in: *Steiner* et al (Hrsg), Alle Macht nach unten? (1992), 71. Siehe auch die Kritik von *Müller* im Rahmen eines vom Institut für Föderalismusforschung veranstalteten Seminars im November 1990: „Was die Länder wollten und brauchten, war eine praktische Regelung. Was der Bundesverfassungsgesetzgeber - genauer die vorbereitend tätige Zentralbürokratie - sich abringen konnte, ist praktisch kaum zu gebrauchen." Auch nach Schaffung des „neuen" Art 16 Abs 1 B-VG kommt dem Bund daher eine umfassende Vertragsabschlußkompetenz zu (*Koja*, Art. 16 Abs. 1 B-VG, ZÖR 1990, 3). Vgl dazu auch *Burtscher*, Die völkerrechtlichen Aspekte des Forderungskataloges der österreichischen Bundesländer im Vergleich zu bestehenden „Außenkompetenzen" anderer Gliedstaaten, ZÖR 1988, 162 (der Beitrag ist auch bei *Huber/Pernthaler* (Hrsg), Föderalismus und Regionalismus in Europäischer Perspektive (1988), abgedruckt), der zum seinerzeitigen Entwurf der B-VG-Novelle die Auffassung vertritt, daß es sich eher um durch starke Länderbeteiligung gekennzeichnete Staatsverträge des Bundes als um Staatsverträge der Länder handelt. Vgl als Gegensatz zur österreichischen Rechtslage auch jene in der Bundesrepublik bei *Burtscher*, Außenkompetenzen, 160 ff, sowie *Fastenrath*, Kompetenzverteilung im Bereich der auswärtigen Gewalt (1986), 140 ff).

1520 *Mayer*, B-VG, 105.

1521 Vgl *Pernthaler/Lukasser*, Vorarlberger Landesverfassung, 201.

Auch hier stellt sich die Frage, inwieweit Hoheitsrechte der Länder mittels Länderstaatsvertrag auf zwischenstaatliche Einrichtungen übertragen werden dürfen. Dabei ist davon auszugehen, daß der Begriff der „äußeren Angelegenheiten" in Art 10 Abs 1 Z 1 B-VG den bloßen grenzüberschreitenden Aspekt einer Angelegenheit noch nicht erfaßt.[1522] Auch dem Art 9 Abs 2 B-VG kann nicht entnommen werden, daß der Bund zuständig sein könnte, Hoheitsrechte der Länder auf überstaatliche Einrichtungen zu übertragen.[1523] Es wäre demnach zulässig, gemeinsame überstaatliche „Ländereinrichtungen" mit Hoheitsbefugnissen zu schaffen. Trotz der offenkundig unpraktischen bundesverfassungsrechtlichen Regelung wäre den Ländern vielleicht doch zu raten, von ihrer Kompetenz Gebrauch zu machen, nicht zuletzt deshalb, um den Bund von der Notwendigkeit zu überzeugen, daß ein Bedarf an effizienten und flexiblen Regelungen für ein grenzüberschreitendes, hoheitliches Tätigwerden der Länder besteht.[1524]

Die Außenkompetenzen des Bundes hindern die Länder jedoch nicht an der Schaffung informeller Einrichtungen, wie sog Länderbüros, deren Aufgabe der Lobbyismus und die Koordination ist.[1525] Weiters sind die Länder nicht an informeller grenzüberschreitender Kooperation gehindert[1526], die mitunter auch zu - wenngleich nur faktisch - institutionalisierten Einrichtungen werden können, wie die ARGE ALP[1527] oder die ARGE ALPEN-ADRIA.[1528] Daß die Möglichkeiten einer informellen Kooperation letztlich doch sehr beschränkt sind[1529], liegt freilich auf der Hand.

1522 *Hammer*, Länderstaatsverträge, 94; *Koja*, Art. 16 Abs. 1 B-VG, 5.

1523 *Hammer*, Länderstaatsverträge, 94.

1524 Vgl *Kicker*, Regionen, 71.

1525 Daß es sich dabei durchaus auch um verfassungsrechtlich relevante Fragen geht, kann der Diskussion in der Bundesrepublik Deutschland entnommen werden: S *Fastenrath*, Länderbüros in Brüssel, DÖV 1990, 128 ff; vgl auch *Fuhrmann-Mittlmeier*, Die deutschen Länder im Prozeß der Europäischen Einigung (1991), 305 ff.

1526 Vgl zu den reichhaltigen Aktivitäten der Länder auf diesem Gebiet Institut für Föderalismusforschung (Hrsg), 22. Bericht über die Lage des Föderalismus in Österreich (1997),132 ff.

1527 Vgl dazu *Staudigl*, Grenzüberschreitender Regionalismus: Bericht über die ARGE ALP, in: *Huber/Pernthaler* (Hrsg), Föderalismus und Regionalismus in europäischer Perspektive (1988), 79 ff.

1528 *Lausegger*, Die ARGE ALPEN-ADRIA - ein Sonderfall grenzüberschreitender regionaler Kooperation (1988), 85 ff.

1529 Vgl *Staudigl*, ARGE ALP, 82.

C. NEUORIENTIERUNG DER ORGANISATIONSHOHEIT

VI. Potentiale und Hemmnisse der Verwaltungsmodernisierung unter der Organisationshoheit des Landesgesetzgebers

1. Welchen Problemen sind Organisationsstrukturen und -abläufe in den Landesverwaltungen ausgesetzt?

a) Allgemeine Beurteilung

Auch für Österreich kann die Aussage von *Naschold/Bogumil*, wonach den Ländern bei der Verwaltungsmodernisierung eine Schlüsselrolle zukommt[1530], Gültigkeit beanspruchen. Die genannten Autoren begründen ihre These nämlich damit, daß die Länder der Bundesrepublik Deutschland für die Ausführung der meisten Bundesgesetze zuständig sind und zugleich wesentliche Rahmenbedingungen für die Modernisierung der Kommunalverwaltungen setzen.[1531] Dies trifft in wesentlichen Zügen auch für Österreich zu.

Es ist daher - bezogen auf die hier zu untersuchende Verwaltungsorganisation - zu analysieren, worin die gegenwärtigen Herausforderungen für eine Modernisierung der Landesverwaltungen zu suchen sind. Dabei ist lediglich eine allgemeine, abstrakte Beurteilung möglich. Ein direkter Vergleich der Landesverwaltungen untereinander ist, nicht zuletzt auch auf Grund der wenigen zur Verfügung stehenden Daten,[1532] nicht angestrebt.

Verschiedene der früheren Reformansätze stehen heute nicht mehr im Vordergrund. Das Verfahrensrecht ist seit der Reform von 1925 in wesentlichen Belangen kodifiziert. Besonders das AVG mag da und dort wohl noch verbesserungsfähig, dieses Gesetz wird aber - soweit es seine Rechtsgrundlagen betrifft - nur noch punktuell als Gegenstand einer erforderlichen Verwaltungsreform zu betrachten sein.[1533] Hingegen stehen heute die Verfahrensabwicklung auf der Basis der bestehenden Rechtslage sowie die Verwaltungsorganisation und hier wiederum Kooperation und Koordination der Organisationseinheiten durchaus

---

1530 *Naschold/Bogumil*, Modernisierung des Staates, 127.

1531 *Naschold/Bogumil*, Modernisierung des Staates, 127.

1532 Auch *Naschold/Bogumil*, Modernisierung des Staates, 128, konstatieren für die Bundesrepublik Deutschland, daß es zur Zeit (1998) „keinen halbwegs genauen Überblick über die Modernisierungslandschaft auf Landesebene" gibt.

1533 Das AVG erweist sich grundsätzlich als überaus praktikables Verfahrensrecht. Probleme, die im Hinblick auf die Bewältigung von Massenverfahren aufgetreten sind, sollten im wesentlichen mit der AVG-Novelle, BGBl Nr 158/1998, mit der ein „fakultatives" Großverfahren eingeführt wurde, behoben sein. Das sogenannte einheitliche Anlagenrecht wird hier als eine Reformbestrebung außerhalb des AVG betrachtet.

im Zentrum von Modernisierungsbestrebungen.[1534] Bei der Verfahrensabwicklung kommt, abgesehen von den Möglichkeiten der organisatorischen Verfahrenskonzentration, vor allem auch der Organisation des (Amts)Sachverständigendienstes der Landesverwaltungen besondere Bedeutung zu.[1535]

Allgemein läßt sich jedoch die Aussage tätigen, daß - ganz im Geiste föderalistischer Vielfalt - gerade aus den Landesverwaltungen Initiativen der Verwaltungsmodernisierung gestartet wurden, die jene des Bundes wohl übertreffen. Dennoch muß davon ausgegangen werden, daß sich diese Initiativen nicht so leicht auf andere, möglicherweise von einer anderen Organisationskultur getragene Einheiten übertragen lassen.

Die von *Klages* auf die deutsche Verwaltung bezogene Äußerung, daß das Signal zu einem Reformanlauf derzeit „*aus der Mitte und Breite der Verwaltung selbst* (iO kursiv), nicht also etwa aus der „theoretisierenden" Wissenschaft oder aus der Randgruppenwelt der Stäbe kommt", kann auch für Österreich Geltung beanspruchen.[1536] Möglicherweise gelingt es, durch pluralistische und föderalistische Vielfalt der Reformansätze aus dem für Österreich bezeichnenden Konnex zwischen Staatskrise und Staatsreform auszubrechen. Dennoch ist auch für die Gegenwart der Landesverwaltungen von einem erheblichen Reformstau auszugehen, der allerdings, dies dürften bereits die vorangegangenen verfassungsrechtlichen Überlegungen klargemacht haben, nicht ausschließlich zur Disposition der Länder steht.

Als Problembereiche der Organisation der Landesverwaltungen sind - wobei dies für die Bundesverwaltung weitgehend wohl nicht anders sein dürfte - daher auszumachen:

1534 Die Fragen von Kooperation und Koordination einer von Zuständigkeitsabgrenzungen geprägten Verwaltung wurden freilich bereits in der Verwaltungsreformarbeit der frühen 70er Jahre Gegenstand verschiedener Untersuchungen (vgl *Wittmann*, Reformkonzept, 15 f; *Wimmer*, System, 143 ff; *Rill/Schäffer*, Planungskoordinierung).

1535 Hier erweisen sich jedoch tatsächlich verschiedene der bestehenden Beschränkungen, die das AVG der Inanspruchnahme nichtamtlicher Sachverständiger zieht (vgl § 52, der einen „Vorrang" der Inanspruchnahme des Amtssachverständigen aufstellt), überholt. Die Inanspruchnahme nichtamtlicher Sachverständiger auf Kosten und auf Antrag der Partei, die den verfahrenseinleitenden Antrag gestellt hat (§ 52 Abs 3 AVG) wurde bisher kaum praktiziert. Dies verwundert freilich kaum, da die bestehenden Kommissionsgebühren und Verwaltungsabgaben (vgl §§ 76 bis 78 AVG) den Bestrebungen der Kostenwahrheit im Verwaltungsverfahren zuwiderlaufen. Dem steht unter den Bedingungen der Risikogesellschaft der vermehrte Bedarf am Sachverständigenwissen gegenüber.

1536 *Klages*, Verwaltungsmodernisierung durch „neue Steuerung"?, 203; demgegenüber dürften die Verwaltungsreformimpulse der 70er Jahre eher aus dem Bereich der Wissenschaft in die Verwaltung eingebracht worden sein. Möglicherweise haben sich die Reformvorstellungen auf Grund mangelnder Akzeptanz nur bedingt durchgesetzt.

* Die Verwaltungsorganisationen sind von einer starken Übersteuerung und Überdeterminierung geprägt.[1537]
* Hierarchische Organisation führt zu hierarchischem Denken. Die Verwaltungskultur ist noch immer weitgehend auf Hierarchie ausgerichtet.
* Das Fehlen eines leistungsorientierten Dienstrechts der öffentlichen Bediensteten führt zu Motivationsproblemen.
* Die Antwort auf mehr Komplexität bedeutet zumeist mehr Zentralität.[1538]
* Die Kooperationsformen der Verwaltungen untereinander sind - bis in die einzelnen Organisationseinheiten - unterentwickelt.
* Haushaltsrecht und Gebarung orientieren sich an überholten Grundsätzen der Kameralistik.

Aus diesen Mängeldiagnosen wäre abzuleiten, welche Schritte ergriffen werden müßten, um die Verwaltungsorganisationen der Länder zu modernisieren. Die „klassischen" Ansätze der Verwaltungsreform haben zwar durchaus zentrale Punkte aufgegriffen, wie insbesondere der Versuch der Reform des öffentlichen Dienstrechts, haben jedoch andere wesentliche Fragen, wie etwa das Problem der Übersteuerung nicht angesprochen. Im folgenden sollen daher sowohl die klassischen Ansätze der Verwaltungsreform behandelt werden, als auch eine Skizzierung neuer Modelle vorgenommen werden. Zunächst müssen jedoch die aktuellen Probleme, denen die Landesverwaltungen heute ausgesetzt sind, näher analysiert werden.

b) Die Landesverwaltungen in der Verflechtungsfalle

Die sich immer rascher ändernde Umwelt der Verwaltungsorganisation erzwingt immer intensivere Koordination und Kooperation. Diesem Umstand entspricht auch die föderale Wirklichkeit nicht nur in Deutschland, wo der Begriff „Politikverflechtung" als Bezeichnung für den empirischen Befund der Existenz vielfältiger Verhandlungssysteme, in denen Vertreter des Bundes und der Länder nach gemeinsam tragfähigen Lösungen ihrer Koordinationsprobleme suchen, anstatt die jeweilige Position nach Maßgabe der zur Verfügung stehenden rechtlichen Instrumentarien durchzusetzen, geprägt wurde.[1539] „Although it is generally considered desirable to establish a clear apportionment of responsibilities, as this provides the best guarantee for both the autonomy of

---

1537 Dies ortet auch *Klages*, Verwaltungsmodernisierung durch „neue Steuerung"?, 206, für Deutschland.

1538 Siehe auch *Klages*, Verwaltungsmodernisierung durch „neue Steuerung?", 206.

1539 Vgl *Willke*, Supervision des Staates, 134; der kritische Ansatz der Politikverflechtungstheorie, wie sie vor allem von *Scharpf* geprägt wurde, besteht darin, daß das institutionalisierte Spannungsverhältnis des Bund/Länder-Gegensatzes in einer „Falle" mündet. In dieser Politikverflechtungsfalle seien keine grundlegenden Reformen möglich. Kritisch dazu *König*, Politikverflechtungsfalle oder Parteienblockade?, Staatswissenschaften und Staatspraxis 1997, 139.

the territorial authorities and the accountability of the public authorities vis a vis the citizen, the complexity of the main fields of public policy often has the opposite effect, as the exercise of a legal responsibility frequently involves other public authorities or institutions."[1540]

Insbesondere im Hinblick auf die durch den Beitritt Österreichs zur Europäischen Union bewirkte weitere Intensivierung von Koordinations- und Kooperationsbedürfnissen[1541] wurde auch der in der Politologie schon seit längerem gängige Begriff der „Politikverflechtungsfalle"[1542] beschworen, in der sich die Akteure in Verhandlungssystemen verfangen. Als Politikverflechtung wird daher allgemein die Konvergenz in den Beziehungen zwischen sub-nationaler und nationaler Ebene von stärker durch Autarkie und Hierarchie geprägten Verhältnissen zu forcierter Interdependenz bezeichnet.[1543]

Verlierer der Politikverflechtung sind nach der herrschenden Theorie zumeist die Parlamente auf beiden Ebenen, also des Bundes und der Länder, „die über die zwischen den Regierungen bzw Bürokratien geführten Verhandlungen erst nachträglich informiert und dann in der Regel mit vollendeten Tatsachen konfrontiert werden".[1544]

Zwar erweisen sich Koordination und Kooperation im Bundesstaat ebenso wie im Rahmen der Europäischen Union als entscheidende Voraussetzungen, um die Grenzen und Beschränkungen, die föderalen Systemen ihrer Natur nach gezogen sind, zu überwinden.[1545] Sie können aber keine Patentlösung darstellen.[1546]

Insbesondere können die Erfordernisse von Kooperation und Koordination die Landesverwaltungen personell und organisatorisch überfordern. Sowohl im Rahmen der Europäischen Union als auch gegenüber dem Bund wurde daher versucht, durch Bestellung gemeinsamer Ländervertreter der „Verflechtungsfalle" entgegenzuwirken. Die bisherigen Erfahrungen sind, was die Bestellung

---

1540 *Europarat* (Hrsg), Regionalisation and its effects on local self-government (1998), 34.

1541 Vgl etwa *Morass*, Regionale Interessen auf dem Weg in die Europäische Union (1994), 401 ff.

1542 Siehe zu diesem Begriff etwa *Willke*, Supervision des Staates, 135.

1543 Vgl *Morass*, Regionale Interessen, 74; zu den speziellen Ausprägungen der Theorie der Politikverflechtung siehe ebenfalls *Morass*, Regionale Interessen, 74.

1544 *Scharpf*, Versuch über Demokratie in Verhandlungssystemen (1992), 19; *Scharpf*, Versuch über Demokratie im verhandelnden Staat, in: FS *Lehmbruch* (1993), 36; vgl auch *Morass*, Regionale Interessen, 441; *Thöni*, Föderalismus aus finanzwissenschaftlicher Sicht, in: *Esterbauer/Thöni*, Föderalismus und Regionalismus in Theorie und Praxis (1981), 98; kritisch zur Position *Scharpfs* jedoch *König*, Politikverflechtung oder Parteienblockade?, vor allem 154, der sich auf das deutsche Zweikammersystem bezieht.

1545 *Willke*, Supervision des Staates, 135.

1546 *Willke*, Supervision des Staates, 135; es ist vor allem auch zu beachten, daß jede Ebene auch über die zur Erfüllung ihrer Aufgaben erforderlichen Kompetenzen und Ressourcen verfügt (vgl *Scharpf*, Versuch über Demokratie im verhandelnden Staat, 35).

gemeinsamer Ländervertreter auf der Ebene der Europäischen Union betrifft, nicht besonders ermutigend.[1547] Eine weitere Verlagerung von Entscheidungs- und Verhandlungsmacht auf den Bund konnte jedenfalls nicht verhindert werden.[1548] Dies liegt nicht zuletzt an oftmals fehlenden personellen Ressourcen im Bereich der Länder sowie daran, daß das „Fachbruderschafts-syndrom" gemeinsame Ländervertreter zuweilen in (zu) enge Kooperation mit Bundesvertretern mit gleichgelagertem Aufgabenkreis treibt.[1549]

Einen Weg aus der Verflechtungsfalle zu weisen, ist außerordentlich schwierig. Es ist zu befürchten, daß sie eine unvermeidbare Begleiterscheinung im Zusammenwirken moderner Organisationen darstellt. Die Alternative zur Verflechtung, nämlich ein engstirniges Verharren in nischenartigen Entscheidungszuständigkeiten, ist noch viel weniger gangbar. Aus dem Umstand der zunehmenden Verflechtung ergibt sich daher wohl nur die Möglichkeit, Koordinations- und Kooperationsbarrieren abzubauen, um diese Vorgänge reibungsloser abwickeln zu können.[1550]

c) Die Krise der zentralen hierarchischen Steuerung

Die Politik muß sich von ihrer bisherigen Hegemonie über die Gesellschaft verabschieden.[1551] Dies ist das Resultat einer in dieser Form wohl nicht mehr

---

1547 Vgl *Unterlerchner*, Die Mitwirkung der Länder am EU-Willensbildungs-Prozeß (1997), 71; *Weber*, Der Föderalismus, in: *Talos/Falkner* (Hrsg), EU-Mitglied Österreich (1996), 50 f.

1548 Signifikant beispielsweise auch die Zentralisierung der Entscheidungsgewalt bei der Mitwirkung Österreichs an der Ernennung von Mitgliedern in Organen der EU bei der Bundesregierung gemäß Art 23 c B-VG, sogar was die Ernennung der Mitglieder des Ausschusses der Regionen betrifft (vgl auch *Weber*, Der Föderalismus, 53).

1549 Vgl dazu *Fuhrmann-Mittlmeier*, Die deutschen Länder im Prozeß der europäischen Einigung, 302: „ ... könnte man vermuten, daß die Einbindung der Ländervertreter in die deutsche Delegation gerade auch eine Beschränkung ihres Spielraums bedeutet, weil sie dadurch mitverantwortlich sind. Es liegt demnach an ihnen, sich dieses Spannungsfeld (sic!) bewußt zu werden und die Gradwanderung (sic!) nicht im weiteren Ausschöpfen rudimentären Mitwirkens zu sehen, sondern im Bewußtsein, Innovationsprozesse mitzugestalten und dafür unter Umständen auch zur Verantwortung gezogen zu werden."

1550 Ähnlich auch *Thöni*, Föderalismus, 98, der sich jedoch auch von einer Kompetenzentflechtung viel verspricht, was unter den gegenwärtigen Rahmenbedingungen - nicht nur angesichts einer praktisch gescheiterten Bundesstaatsreform - äußerst fraglich geworden ist.

1551 Vgl *Willke*, Supervision des Staates (1997), 26: „Die Politik als besondere Sphäre des Allgemeinen wird Geschichte."

reversiblen soziologischen Entwicklung, die die Einheit der Gesellschaft aufgebrochen und den Weg zu einer polyzentrischen Gesellschaft bereitet hat.[1552]

Begonnen hat diese Entwicklung mit dem Brüchigwerden des staatlichen Gewaltmonopols.[1553] Auf Grund seiner Verstrickungen im administrativ-bürokratischen System ist der Staat aber bereits heute ein Ohnmachtsstaat, der keine Politik mehr betreiben kann, dh kaum Veränderungen vornehmen kann.

So sehr die theoretisch gegebenen Möglichkeiten, Politik zu betreiben, gewachsen sind, so sehr scheint sie in der Praxis gelähmt. Die gegenwärtige Situation des Systems verschleiert diese Auswucherungen durch eine Vielzahl nicht selten fragwürdiger Ausgliederungen. Die Bürokratie benötigt zur Bewältigung des Dickichts immer größere Apparate. Letztlich ist es dann auch die Bürokratie, die die Aufgaben des Staates bestimmt, und nicht die Politik, die sich aus der Verantwortung verabschiedet hat. Das System gewinnt ein Eigenleben, das über die Politik bestimmt und nicht umgekehrt. Letztlich ist die Bürokratie eine Gewinnerin der undurchschaubaren Regelungswerke, die sie zwar dicht binden, aber auf Grund der damit verbundenen Aufgabenzuwächse letztlich nur deren Strukturen stärken.

Das Resultat ist daher Stillstand[1554], selbst wenn das Potential zur Veränderung vorhanden wäre. Dieser Stillstand ist gleichzeitig auch eine Krise der zentralen Steuerung. Ihr ist eine Entwicklung vorausgegangen, die als Weg von der Planungseuphorie zur Steuerungsskepsis bezeichnet werden kann.[1555]

In einer polyzentrischen Gesellschaft funktioniert die zentrale Steuerung nicht mehr länger.[1556] Wenn die Politik damit konfrontiert ist, nur noch über

---

1552 Das ist der gängige Kanon politologisch-soziologischer Erkenntnisse: Vgl *Beck*, Was ist Globalisierung? (1997), 68; *Giddens*, Jenseits von Links und Rechts; *Willke*, Supervision des Staates, 31; kritisch zu dieser Entwicklung *Dimmel*, Das ist die dritte Republik, Juridikum 97/4, 37: „Der Staat bleibt als Management-Organisation zur Übersetzung ökonomischer Sachzwänge in die Zivilgesellschaft zurück, postfordistisch durchdesignt mit Begriffen wie „lean administration" oder „lean management". Die Politik wiederum richtet sich in der Rolle des Sprachrohrs eben dieser Zwänge ein und hält den zivilgesellschaftlichen Forderungen nach sozialer Demokratie ihre angebliche Unzuständigkeit entgegen. *Das* (Hervorhebung iO) ist die dritte Republik."

1553 Vgl etwa *Anter*, Das Herz des Staates, Staatswissenschaften und Staatspraxis 1995, 449; *Isensee*, Die Friedenspflicht der Bürger und das Gewaltmonopol des Staates, FS *Eichenberger* (1982), 35 ff; natürlich darf nicht übersehen werden, daß die Steuerungsfähigkeit der Politik seit jeher beschränkt war. Neu dürfte jedoch sein, daß diese Beschränkung auf soziologische Änderungen in der Gesellschaft und weniger, wie dies klassisch der Fall war, auf „technische" Grenzen der Reichweite der Staatsgewalt zurückzuführen ist.

1554 Man könnte hier durchaus Parallelen zur Diagnose des Philosophen *Virilio* sehen, der in „Rasender Stillstand" (1992), den Verlust des Entwicklungspotentials in einer Zeit zunehmend rascherer Veränderung diagnostiziert.

1555 *Von Beyme*, Der Gesetzgeber (1997), 19.

1556 *Willke*, Supervision des Staates, 65 f; *Teubner/Willke*, Kontext und Autonomie: Gesellschaftliche Selbststeuerung durch reflexives Recht, Zeitschrift für Rechtssoziologie, 1984, 5; eher kritisch: *Schmidt-Preuß*, Selbstregulierung und staatliche Steuerung, VVDStRL 1997, 169.

ein Teilsystem der Gesellschaft bestimmen zu können[1557], so trifft dies auch innerhalb des politischen Systems zu. Fast unabhängig von der Größe der jeweiligen Organisation ist festzustellen, daß die zentral(istisch)e Steuerung mit immer größeren Problemen behaftet ist. Die zentralistischen Systeme weigern sich indessen noch beharrlich, das Faktische anzuerkennen.[1558] Neben Selbsterhaltungsinteressen mag auch eine gewisse „fear of diversity" eine Rolle spielen. Dazu kommt der allgemein festgestellte Verlust der Steuerungsfähigkeit des hoheitlichen Rechts. Gesetz und gesetzesakzessorische Verwaltung werden teilweise zu sekundären und subsidiären Steuerungsinstrumenten.[1559]

Vielleicht ist ein Vergleich mit der so oft beschworenen Privatwirtschaft angebracht. Es mag sein, daß multinationale Konzerne manche grundlegenden Ausrichtungen zentral und augenblicksbezogen festlegen. Die ganz andere Tendenz ist jedoch die Dezentralisierung der täglichen Entscheidungen und radikale Abschlankung der zentralen Organisationsapparate.[1560] Mit dieser Tatsache korreliert gesellschaftlich, daß in modernen, komplexen Zivilisationen die Zentralen „der dramatisch anwachsenden Menge der Informationen, die zur Selbsterhaltung und Fortentwicklung erhoben und verarbeitet werden wollen, immer weniger gewachsen (sind). Der klassische Zentralstaat wird als eine historisch überlebte, nicht zukunftsfähige politische Organisationsform erkennbar."[1561]

Die staatsrechtliche Wirklichkeit hinkt indessen noch wie in so viel anderem der privatwirtschaftlichen Realität hinterher. Die Einsicht, daß Abläufe, aber auch Entscheidungen im Einzelfall nicht mehr länger zentralistisch so gesteuert werden können, wie sie den Intentionen des Steuernden entsprechen, hat sich noch nicht durchgesetzt.[1562] Vielmehr versucht die „Konzernzentrale", um so diesen so oft bemühten Vergleich ein weiteres Mal zu strapazieren, den offenkundigen Verlust an Steuerungsfähigkeit durch dichtere Regulierung zurückzu-

---

1557 *Willke*, Supervision des Staates, 66.

1558 Dabei dürfte es sich auch um ein intellektuelles, nicht nur systemimmanentes Problem handeln: „Daß netzverdichtungsabhängig in der modernen Zivilisation Dezentralisierungsvorgänge ablaufen, kann spontan nicht jedermann überzeugen und die intellektuellen Nostalgiker metropolitanen Lebens, die das Aburteil „provinziell" schätzen, am wenigsten (*Lübbe*, Modernisierung und Folgelasten (1997), 13).

1559 *Ritter*, Das Recht als Steuerungsmedium im kooperativen Staat, Staatswissenschaften und Staatspraxis 1990, 62.

1560 *Willke*, Supervision des Staates, 324 f.

1561 *Lübbe*, Modernisierung und Folgelasten, 18.

1562 Entgegen weitverbreiteter Annahmen dürften weniger die Entwicklungen außerhalb des Nationalstaates, sondern vielmehr innerhalb desselben seine Fähigkeiten „zu planen, über Programme verbindlich zu entscheiden und sie zu implementieren und somit die Einheit der Gesellschaft zu repräsentieren", untergraben (vgl *Teubner/Willke*, Kontext und Autonomie, 7).

gewinnen.[1563] Das Resultat ist eine Übersteuerung des Systems, in dem der Gewinn an tatsächlicher Steuerung gegenüber den Kosten zentraler Regulierung deutlich zurücktritt. Dem System entgleitet die Kontrolle über die Vollziehung.[1564] In diesem Sinne äußert *Ladeur*: *„Das Parlament wird schon durch die Programmsteuerung weitgehend überfordert, dies gilt umso mehr für die Kontrolle der „Konkretisierung" durch die Verwaltung."*[1565] Die raschen Entwicklungen im ökonomisch-sozialen Sektor machen es zunehmend schwerer, durch abstrakt-allgemeine Tatbestandsbeschreibungen der Vielfalt der Lebensvorgänge gerecht zu werden. Das Recht und seine Anwendungen müssen zwangsläufig situativ werden, wenn es überhaupt noch eine Chance auf Durchsetzung haben soll.[1566] In der Praxis ist daher eine Ausdifferenzierung der staatlichen Organe und eine Segmentierung der staatlichen Gewalten festzustellen. Verwaltungseinheiten verselbständigen sich zunehmend, wodurch sich ein System der polyzentrischen Rechtserzeugung und Rechtsanwendung bildet.[1567]

Man muß nicht so weit gehen wie die Systemtheorie, die die Normenhierarchie des Rechts, in der niedere Normen von höheren legitimiert werden, als „grandiose Selbsttäuschung des Rechts" (*Teubner*) sieht.[1568] Nicht zu übersehen ist allerdings, daß ein Prozeß des Wandels von der Hierarchie zur Heterarchie eingetreten ist.[1569] Dies ist keineswegs Ausdruck eines überspitzten rationalistischen Individualismus, der das Individuum zum „homo divus" entrückt[1570], sondern vielmehr die postmoderne Einsicht, daß unitarische Wissens- und Normensysteme der Vergangenheit angehören. *Giddens*, einer der führenden Theoretiker der Postmoderne schreibt: „Die Wichtigkeit der von **unten nach oben** (Hervorhebung d A) führenden Entscheidungen, der Autonomie und der Dezentralisierung ist nicht nur auf den Bereich des Marktes

---

1563 Vgl dazu *Willke*, Supervision des Staates, 286: „Die Politik im besonderen und ihre Gesellschaft im allgemeinen können sich nur normativ begründete Regeln nicht mehr leisten, Regeln also, die auf Lernverweigerung beruhen." Ähnlich auch *Teubner/Willke*, Kontext und Autonomie, 25; *Schmidt-Preuß*, Selbstregulierung und staatliche Steuerung, 170, sieht dagegen in den modernen Formen des „sanften Rechts" Zeichen der noch aufrechten Handlungsfähigkeit des Staates.

1564 Vgl dazu auch Ausführungen von *Noll*, Der Verfassungsgerichtshof in der Parteiendemokratie, SWS-Rundschau 1998/1, 109, über die Verflüchtigung der Steuerungsrelevanz normativer Erwartungen.

1565 *Ladeur*, Von der Verwaltungshierarchie zum administrativen Netzwerk, Die Verwaltung 1993, 150.

1566 Vgl *Ritter*, Das Recht als Steuerungsmedium im kooperativen Staat, Staatswissenschaften und Staatspraxis 1990, 52.

1567 *Ritter*, Recht als Steuerungsmedium, 53; *Teubner/Willke*, Kontext und Autonomie, 15.

1568 *Teubner*, Des Königs viele Leiber, Soziale Systeme 1996, 231.

1569 *Teubner*, Des Königs viele Leiber, 252; vgl dazu aber auch aus rechtsphilosophischer Sicht *Somek*, Gesetzesbindung als Problem der Demokratie, JRP 1998, 62; vgl auch *Waelde*, Effectiveness (1998).

1570 So *Menk*, Der moderne Staat und seine Ironiker, Der Staat 1992, 584.

beschränkt, sondern in einer Zeit hochgradiger Reflexivität machen diese Faktoren auch auf anderen Gebieten Fortschritte. Das kybernetische Modell der Wirtschaftsregulierung gerät zusammen mit dem hierarchischen Modell bürokratischer Verfahrensweisen in Verfall."[1571]

Die Folgerung aus diesen Tatsachen müßte - einfach ausgedrückt - eigentlich in der Rückbesinnung auf das Wesentliche und der Entlastung der Vollziehung von der Übersteuerung liegen. Immerhin ist der Föderalismus in der Sozialwissenschaft als „evolutionär höchst fortschrittliche Struktur" (*Mayntz*) wiederentdeckt worden.[1572] Er könnte tatsächlich jene staatstheoretischen Impulse liefern, die der polyzentrischen Gesellschaft einigermaßen angemessen sind und gleichzeitig die grundlegenden Staatsfunktionen am Leben erhält.

Die Wirklichkeit widerspricht auch hier dem Erkenntnisstand. Besonders den - im Vergleich gegenüber dem Bund - dezentralen Landesverwaltungen schlägt in der öffentlichen Diskussion ein vielfach größeres Mißtrauen entgegen, als den zentralen Organen.[1573] Dies ist auch das entscheidende Problem für die Landesverwaltungen. Übersehen wird jedoch, daß die dezentrale Vollziehung die einzige ist, die überhaupt noch effektiv anzusprechen vermag.[1574] Während sich in der Verwaltungswirklichkeit die Krise immer stärker manifestiert, scheint ein Abschied von der zentralen Steuerung, die solange funktioniert haben mag, als die sozialen und ökonomischen Verhältnisse noch übersichtlicher waren, mental noch nicht verarbeitet zu sein.

1571 *Giddens*, Jenseits von Links und Rechts (1997), 104; vgl dazu auch *Link*, Zur internationalen Neuordnung - Merkmale und Perspektiven, Zeitschrift für Politik 1997, 270: „Nicht Vereinheitlichung, sondern Differenzierung ist also die Folge der Globalisierung."

1572 *Von Beyme*, Das politische System der Bundesrepublik Deutschland nach der Vereinigung (1993), 365.

1573 Vgl dazu auch *Willke*, Supervision des Staates, 308 f.

1574 Die zunehmende Internationalisierung des Rechts ist weniger ein Beispiel für den Aufbau einer super-zentralistischen Weltregierung, als vielmehr eines „global governance", das ist das Zusammenspiel einer Vielzahl politischer Akteure. Es spielt sich quasi eine Föderalisierung auf internationaler Ebene ab: In einem Mehrebenensystem von geteilten Souveränitäten gibt es immer weniger Politikfelder, „in denen ein einziges politisches Handlungszentrum in der Lage wäre, im Alleingang Probleme zu lösen. Eine Global Governance-Architektur kann nur trag- und funktionsfähig sein, wenn die unteren Ebenen solide gebaut sind" (zitiert nach *Varwick*, Globalisierung und „Global Governance", Gegenwartskunde 1/1998, 57; *Beck*, Was ist Globalisierung?, 228, spricht von einem „transnationalen Föderalismus".

2. *Die „klassischen" Ansätze der Reform der Verwaltungsorganisation: Gebietsreform, Gebarungsreform und Reform des öffentlichen Dienstrechts*

a) Gebietsreformen

Jede Verwaltung eines Staates, sofern es sich nicht um einen Zwergstaat handelt, ist notwendigerweise bis zu einem bestimmten Ausmaß dezentralisiert. Dies bedeutet, daß mehrere territoriale Verwaltungseinheiten nebeneinander stehen.[1575] Unter dem Schlagwort der Gebietsreform wird die Frage der optimalen Größe einer Verwaltungseinheit bzw auch ihrer geographischen Gestaltung diskutiert.

Die europaweiten Bestrebungen einer Gebietsreform auf kommunaler Ebene der 60er und 70er Jahre haben wohl auf kommunaler Ebene zu Gemeindezusammenlegungen uä geführt, waren jedoch von einer technizistischen Vorstellung der Planbarkeit optimaler Gebietsstrukturen beherrscht. Die Vorstellungen reichten von 200.000 Einwohner-Gemeinden in England über die 20.000 Einwohner-Gemeinden in Schweden und Dänemark bis zu den 10.000 Einwohner-Gemeinden in der Bundesrepublik Deutschland.[1576] Die in Österreich maßgebenden Vorstellungen über die optimale Gemeindegröße traten weit hinter diesen Werten zurück. Im allgemeinen begnügte man sich mit einem Schwellenwert von etwa 2.000 Einwohnern.[1577]

Die (staatlich angeordnete) Gemeindegebietsreform ist häufig auf Widerstand nicht nur in den betroffenen Bürokratien, sondern auch der Bevölkerung gestoßen[1578] und wurde teilweise bereits wieder rückgängig gemacht. Auch die juristische Abwicklung ist alles andere als leicht.[1579] Parallel zu diesen Erfahrungen hat sich die Erkenntnis durchgesetzt, daß es eine optimale

---

1575 Vgl *Thieme*, Verwaltungslehre, 173.

1576 *Neuhofer*, Gemeindegebiet und Gemeindebewohner, in: *Fröhler/Oberndorfer*, Das österreichische Gemeinderecht, 3.2.3.; vgl auch *Wolff/Bachof/Stober*, Verwaltungsrecht II[5], 5 und 41 ff.

1577 *Neuhofer*, Gemeindegebiet und Gemeindebewohner, 3.2.3.2.1; vgl auch *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 1, 121 f; *Esterbauer*, Föderalismus, 52, geht davon aus, daß die Ländergrößen in Österreich „leistungsfähig, annähernd optimal" sind.

1578 *Neuhofer*, Gemeindegebiet und Gemeindebewohner, 3.2.3.2.1; der VfGH sieht den „anhaltenden Widerstand der Bevölkerung" als ein mögliches Indiz für die Gleichheitswidrigkeit der Gemeindegebietsreform (VfSlg 8108/1977; 9793/1983). Mit *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 3, 155 ff, ist davon auszugehen, daß der verfahrensmäßigen Beteiligung der betroffenen Bevölkerung entscheidende Bedeutung für die Sachgerechtigkeit und Legitimität einer Gemeindegebietsreform zukommt. Bemerkenswert ist, daß die Stimmung der Bevölkerung häufig gegen die Gemeindegebietsreform gerichtet ist. Ob dies nur auf einen möglicherweise falsch verstandenen Lokalpatriotismus zurückzuführen ist, ob es sich auch hier letztlich um eine Frage der (lokalen) Kultur handelt oder ob die Stimmung der Bürger instinktiv das Richtige trifft, kann hier nicht beantwortet werden und wird auch vom Einzelfall abhängen.

1579 *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 3, 146 ff.

Einwohnergröße für eine Gemeinde nicht gibt und daß die Großgemeinde, bei allen Problemen, die mit der abstrakten Einheitsgemeinde[1580] verbunden sind, nicht schlechthin eine bessere Problemlösung gewährleistet, mag auch ihre Kapazität höher sein.[1581]

Ähnliche Überlegungen gelten auch für die Größe von Verwaltungsbezirken, hinsichtlich derer eine Reform seit jeher nur eine untergeordnete Rolle spielte. Das Denken in Einwohnerkategorien erweist sich jedenfalls in wissenschaftlicher Hinsicht als nicht haltbar.[1582] Aber auch hinsichtlich der territorialen Ausdehnung ist davon auszugehen, daß diese lediglich ein Element in einer komplexen Vielfalt von Faktoren darstellt, die die optimale lokale Struktur bestimmen.[1583]

In jüngster Zeit hat sich in Österreich eine ähnliche Diskussion über die Größe der Gliedstaaten im Bundesstaat entwickelt.[1584] Dazu ist festzuhalten, daß auch hinsichtlich der optimalen flächenmäßigen Ausdehnung kaum wissenschaftlich haltbare Ergebnisse zu erzielen sind. Die optimale lokale oder regionale *Struktur* ist in erster Linie eine Kulturfrage und von der Wissenschaft kaum beantwortbar.[1585] Daß es sich um einen Gegenstand der Kultur handelt, wird unterschlagen, wenn lediglich eingeräumt wird, daß die Gebietsreform „auch emotionale, ja irrationale Faktoren zu berücksichtigen hat".[1586] Kultur ist eben nicht nur eine Erscheinung der Emotion oder gar des Irrationalismus. Es

---

1580 Die Diskussion um die Problematik der Einheitsgemeinde ist alt. Eine interessante Analyse unter ökonomischen Gesichtspunkten liefert *Thöni*, Das „Prinzip der Einheitsgemeinde" - rechtlich zulässig - ökonomisch obsolet?, FS *Wenger* (1983), 431 ff. Man muß davon ausgehen, daß die Differenzierung zwischen den Gemeinden schon bereits enorm groß geworden ist, sodaß das Prinzip der Einheitsgemeinde teilweise schon unterhöhlt wurde (vgl *Thöni*, aaO, 446). *Thöni*, aaO, 446, erhebt die Forderung nach einer größeren Flexibilität der verfassungsrechtlichen Regelungen, was diskussionswürdig erscheint, unter den derzeitigen Rahmenbedingungen aber kaum Aussicht auf Realisierung haben dürfte.

1581 *Neuhofer*, Gemeindegebiet und Gemeindebewohner, 3.2.3.2.1.

1582 *Thieme*, Verwaltungslehre, 175.

1583 *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 1, 132; *Höhn*, Verwaltung heute, 166, weist zu Recht auf den Zusammenhang zwischen Behördengröße, Gebietsreform und Führungsstil (Delegation von Verantwortung) hin.

1584 Die Diskussion wurde bisher praktisch nur auf politischer Ebene geführt. Wissenschaftliche Äußerungen gibt es praktisch kaum. Es kann an dieser Stelle lediglich auf die Diskussionsbeiträge von *Hirschmann, Weiss, Pichler, Thanner, Welan, Pernthaler, Busek* und *Marschitz* im Wiener Journal Oktober 1997, 8 ff, verwiesen werden. Eine Übersicht über die politische Diskussion des Jahres 1997 kann im 22. Bericht über die Lage des Föderalismus in Österreich 1997, hrsg vom *Institut für Föderalismusforschung* (1998), 27 f, entnommen werden.

1585 *Oebbecke*, Die unsichtbare Hand in der Ländergesetzgebung, Staatswissenschaften und Staatspraxis 1997, 476 f, weist darauf hin, daß gerade jene Bundesländer, die in Deutschland in der Diskussion über eine Länderneugliederung als bevorzugte Kandidaten für den Zusammenschluß angesehen würden, der Ländergesetzgebung auf einigen Gebieten wichtige Impulse gegeben hätten. Effizienzargumente würden daher nicht nur in eine Richtung weisen.

1586 *Thieme*, Verwaltungslehre, 173.

ist wohl auch eine verkürzte Sichtweise, wenn der Widerstand aus der Bürokratie gegen Gebietsreformen ausschließlich auf bedrohte Eigeninteressen zurückgeführt wird.[1587]

Fragen der Verwaltungskraft, der Überschaubarkeit und der Erreichbarkeit,[1588] spielen bei der Bestimmung der optimalen lokalen und regionalen Struktur zweifellos eine bedeutende Rolle und sind auch einem gewissen Wandel in der Entwicklung ausgesetzt. Allerdings verleiten technische Entwicklungen häufig zu einer Unterschätzung der Bedeutung von Überschaubarkeit und Erreichbarkeit. Es ist zu beachten, daß die Kommunikation mittels Internet mit der Behörde aus den verschiedensten Gründen nicht jedem möglich ist. Wenn nicht das Risiko eingegangen werden soll, ein Wissensproletariat jener Menschen zu schaffen, die keinen Zugang zum Medium Internet haben, bleibt die bürgerfreundliche, nicht nur virtuelle, sondern reale Erreichbarkeit der staatlichen Instanzen ein wichtiges Anliegen.

Die Gebietsreform könnte allerdings aus dem Grunde ihr rasches Ende finden, daß Gebietsgrenzen für Politik und Verwaltung tendenziell weniger wichtig werden. Da der Anspruch auf perfekte Gebietsstrukturen - eben weil es sich um Kulturfragen handelt - aufgegeben werden muß, wird Kooperation und Koordination den entschiedenen Vorrang vor der mit großen Schwierigkeiten und Unwägbarkeiten behafteten Gebietsreform bekommen.[1589]

Die tradierten Verwaltungsgrenzen verlieren in Anbetracht der Überlagerung der bestehenden Grenzen durch flexible Regionengliederungen, wie sie vor allem im Rahmen der EU-Strukturpolitik vorkommen, tendenziell an Bedeutung.[1590] Es können also EU-rechtliche Regionen gebildet werden, die nicht nur die herkömmlichen Grenzen der Verwaltungsbezirke, sondern auch die der Länder übergreifen, wobei sich die Regionengliederung an gänzlich anderen Kriterien orientiert, als bei der - häufig historisch bedingten - Grenzziehung der herkömmlichen Verwaltungsgrenzen maßgebend waren.[1591] Auch unter diesem Gesichtspunkt ist festzustellen, daß die Grenze ihre Bedeutung verliert. Die Diskussion um Gebietsreformen muß sich bewußt sein, daß der Gegenstand ihrer Reflexionen von immer weniger überragender Bedeutung ist.[1592]

1587 Vgl *Thieme*, Verwaltungslehre, 173.

1588 Vgl *Thieme*, Verwaltungslehre, 176 f.

1589 *Benz*, Verwaltungsmodernisierung im föderativen Staat, in: *Behrens* et al (Hrsg), Den Staat neu denken (1995), 112 f.

1590 *Benz*, Verwaltungsmodernisierung, 112.

1591 Vgl dazu *Erlbacher*, Die neuen Leitlinien der Kommission für die Vergabe staatlicher Regionalbeihilfen, EuZW 1998, 517 ff.

1592 Dazu kommt die Vielzahl der Kategorien von „Regionen", wie sie etwa in der Unterscheidung zwischen geographischer, politischer und wirtschaftlicher Region zum Ausdruck kommt (vgl dazu *Lang*, Der internationale Regionalismus (1982), 66 ff).

So wenig es Sinn haben mag, zwischen Bund und Ländern oder innerhalb von Ländern eine weitere Verwaltungseinheit aufzubauen[1593], so wenig stellt die EU-rechtlich bestimmte Region einen Grund dar, bestehende Grenzziehungen zu revidieren oder Verwaltungsebenen aufzulösen. Im Gegenteil: Die überragende Bedeutung einer Koordination von Bezirken und Ländern sowie Bund und Ländern wird neuerlich deutlich. Die „EU-Region" hat zudem etwas Artefaktisches an sich, es fehlt ihr in den meisten Fällen an einer von ihr entwickelten Kultur.[1594] In diesem Sinne verfügt auch der Regionalismus der EU über keine eigenständige „Kultur".[1595]

Die Überlagerung überkommener Länder- und Verwaltungsgrenzen durch die einzelfallbezogenen Grenzen der EU-Regionalförderung gefährdet das Prinzip des Nicht-Schneidens von Verwaltungsgrenzen. Zu diesem Prinzip urteilte *Pernthaler* 1975, daß es mit seiner territorialen Geschlossenheit öffentlicher Ordnungseinheiten erst rationale Raumordnung und Verwaltung, aber auch die politische Existenz regionaler Ordnungsgebilde in modernem Sinne möglich mache.[1596] Die neueren Entwicklungen gefährden zwar nicht unmittelbar bestehende Verwaltungsgrenzen, sie desavouieren jedoch das Prinzip des Nicht-Schneidens, wobei kaum anzunehmen ist, daß die Strukturförderung der EU sich deshalb stärker an den innerstaatlichen Grenzziehungen orientieren wird. Es ist daher auch dazu festzustellen, daß Kooperation und Koordination der Verwaltungssprengel immer größere Bedeutung gewinnen müssen[1597] und daß Gebietsreformen auch unter diesem Aspekt immer geringere Bedeutung zukommen dürfte.

Die organisatorischen Ansätze eines Aufbaues einer pragmatischen und aufgabenbezogenen Regionalverwaltung sind im Bereich der Länder teilweise vorhanden. Bemerkenswert sind vor allem die Gemeindeverbände, aber auch regionale Entwicklungsplanungen im Bereich der Raumordnung.[1598] Die dafür erforderlichen Instrumente scheinen derzeit noch unzureichend genützt und ausgebaut. Eine effiziente Aufgabenerfüllung wird hier an der Neubewertung bestehender Strukturen nicht vorbeikommen.

Im Rahmen eines derartigen Überdenkens bestehender Strukturen muß man sich bewußt sein, daß die wesentlichen Rahmenbedingungen für die Entwick-

---

1593 Dies mag in einem Bundesstaat wie Deutschland mit anderen Flächendimensionen anders sein, vgl dazu *Benz*, Verwaltungsmodernisierung, 112.

1594 Vgl auch *Heintel*, Region und Selbstorganisation?, 303 ff.

1595 *Pernthaler*, Die Zukunft des österreichischen Bundesstaates vor dem Hintergrund der europäischen Integration, in: Freiheit und Verantwortung 1997.

1596 *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd I, 83.

1597 Vgl dazu auch *Pernthaler*, Föderalismus als moderner Weg interregionaler Aufgabenteilung, FS *Gasser* (1983), 515.

1598 Vgl auch *Pernthaler*, Föderalismus, 512.

lung der regionalen und lokalen Ebene auf Grund der bekannten Globalisierungs- und Modernisierungstendenzen[1599] vorgegeben sind. „Andererseits erzeugen diese Trends Risiken, Betroffenheiten und Bedarfslagen in der Region, die auf Grund ihrer jeweils konkreten Ausprägungen und hochgradig vernetzten Wirkungen auch nur dort behoben werden können."[1600]

Im Zusammenhang mit Gebietsreformen ist auch die Frage der Dezentralisierung der Behördenstandorte zu sehen. Dabei geht es um die Beurteilung, ob es erforderlich ist, Behörden stets in den Zentralorten bzw gemeinsam mit anderen Zentralstellen anzusiedeln. Verschiedentlich gibt es auch Ansätze einer solchen Behördendezentralisierung.[1601] Aus raumordnungspolitischen Gesichtspunkten kann eine Behördendezentralisierung durchaus Vorteile haben.[1602] Föderative Staatsstrukturen begünstigen im übrigen eine ausgewogene Verteilung der Beschäftigten im öffentlichen Bereich, was ebenfalls ein gesellschaftlicher Vorteil ist.[1603] Eine Dezentralisierung von Behördenstandorten erhöht allerdings die Kommunikations- und Kooperationskosten.

b) Gebarungsreform

Als notorisch bekannt darf die Tatsache gelten, daß die in ihren Grundzügen noch immer in der Form des einjährigen Haushalts erfolgte Budgetierung dem Bestreben, kostenbewußtes und wirtschaftliches Verwaltungshandeln zu fördern, entgegensteht.[1604] Zu fragen wäre höchstens, welche Vorteile ein

---

1599 Vgl vor allem die Arbeiten von *Albrow*, Abschied vom Nationalstaat (1996); *Giddens*, Jenseits von Links und Rechts; allerdings kann nicht davon ausgegangen werden, daß nationale Grenzen allgemein bedeutungsloser werden. Der Standortwettbewerb der Staaten wird durch die Globalisierung erst richtig angeheizt (vgl *Link*, Internationale Neuordnung, 270).

1600 Zitiert nach *Firlei*, Föderalismus und Integration, 138.

1601 So die sogenannten „politischen Exposituren" von Bezirkshauptmannschaften, wie sie in der Steiermark vorkommen.

1602 Vgl dazu *Herrmann*, Grundsätze der Raumordnung bei der Standortwahl für Behörden, in: Bundesforschungsanstalt für Landeskunde und Raumordnung (1979), 253 ff.

1603 *Ganser*, Zur Dezentralisierbarkeit öffentlicher Arbeitsplätze, in: Bundesforschungsanstalt für Landeskunde und Raumordnung (1979), 261.

1604 Vgl nur beispielhaft *Meyer-Teschendorf/Hofmann*, Sachverständigenrat, 274 f; *Klug*, Der Beitrag des öffentlichen Haushaltswesens zur Verwaltungsreform und Effizienzverbesserung, ZfV 1992, 389 ff; *Schneider*, Die Notwendigkeit effizienzorientierter Budgetreformen, ÖHW 1998, 24 ff; vgl aber auch hinsichtlich der Beurteilung der gegenwärtigen Budgetierungspraxis als Reform gegenüber dem vorangegangenen System *Schwab*, Die Haushaltsrechtsreform des Bundes, in: *Weigel* et al, Handbuch der österreichischen Finanzpolitik (1986), 121 ff; *Sarrazin*, Die ordnungspolitische Logik der Budgetierung, Staatswissenschaften und Staatspraxis 1997, 53; *Färber*, Budgetierung - Möglichkeiten, praktische Erfahrungen, Folgen für das Parlament, Staatswissenschaften und Staatspraxis 1997, 62; *Busse*, Regierungs- und Verwaltungsreform auf Bundesebene: Veränderungen auf dem Weg zum „Schlanken Staat", Staatswissenschaften und Staatspraxis 1997, 409; *Bals*, Die zentrale Rolle des Haushalts- und Rechnungswesens für Verwaltungsreform und Haushaltskonsolidierung, ÖGZ 10/1998, 12 ff.

solches System aufweist, wenn es sich trotz hartnäckigster Kritik von Seiten der Wissenschaft im wesentlichen unbeschadet hält.

Dessen ungeachtet beinhaltet auch das bestehende Haushaltsrecht Potentiale zur Verwaltungsreform und Effizienzsteigerung.[1605] Kosten- und Leistungsrechnung sowie Aufgabenkritik sind auch im Rahmen der bestehenden Budgetierungspraxis möglich.[1606] Dennoch ist die Abkehr von der einjährigen Budgetierungspraxis anzustreben[1607] und wird vermutlich in Zukunft auch erfolgen.[1608]

Vermutlich stellt die Budgetierungspraxis allerdings nicht das Hauptproblem in der gegenwärtigen Praxis des Haushaltswesens dar. Kennzeichnend für die Verwaltung ist zum einen noch immer eine zentrale Ressourcenverantwortung, die im Bereich des Bundes sowohl auf Grund der territorialen als auch der hierarchischen Weitläufigkeit der Strukturen noch viel verheerendere Auswirkungen hat, als im Bereich der Verwaltungen von Ländern und Gemeinden. In diesem Sinne ist als Gegenmittel eine dezentrale Ressourcenverantwortung anzustreben.[1609] Begleitet werden sollte die dezentrale Ressourcenverantwortung durch einen Austausch des traditionellen bottom-up-Verfahrens der Haushaltsaufstellung durch ein stärker top-down-orientiertes Budgetierungsverfahren.[1610]

Ein weiterer Ansatz wäre die Abkehr vom „Fortschreibungsprinzip", worunter die Fortschreibung der vorangegangenen Budgetierungsansätze ohne hinterfragende aufgabenkritische Überlegungen verstanden wird.[1611] An die Stelle des Fortschreibungsprinzips könnte die Zero-Base-Budgetierung gesetzt werden, die mit sich bringt, daß innerhalb periodischer Zeiträume völlig neu budgetiert werden muß, ohne Anlehnung an die Budgetansätze des Vorjahres.[1612] Ein anderes Instrument ist die Haushaltsvergleichsrechnung, die eine systematische Budgetanalyse darstellt, mit deren Hilfe der Gemeinkostenbereich besser unter Kontrolle behalten werden kann.[1613] Schließlich spielen aber auch bei einer Neuorientierung der Budgetierungspraxis Instrumente der

---

1605 *Klug*, Öffentliches Haushaltswesen, 393.

1606 *Klug*, Öffentliches Haushaltswesen, 394.

1607 *Klug*, Öffentliches Haushaltswesen, 394.

1608 Darauf weisen die „Doppelbudgets" des Bundeshaushaltes der Jahre 1996/1997 sowie 1998/1999 hin.

1609 *Fohler-Norek*, New Public Management, 163 ff.

1610 *Fohler-Norek*, New Public Management, 164.

1611 Siehe dazu Anhang „Ökonomisches Instrumentarium für den öffentlichen Bereich" zu *Fremuth* (Hrsg), Wirtschaft und öffentliches Interesse (1998), 147.

1612 Ökonomisches Instrumentarium, 149 f; kritisch jedoch noch *Schwab*, Haushaltsrechtsreform, 130.

1613 Ökonomisches Instrumentarium, 148 f.

Kosten- und Leistungsrechnung sowie der Aufgabenkritik eine bedeutende Rolle.

Die Kompetenzen der Länder zur Durchführung der erforderlichen Maßnahmen können als vorhanden betrachtet werden, auch wenn es teilweise finanzverfassungsrechtliche Hemmnisse gibt. In diesem Zusammenhang ist insbesondere auf § 16 F-VG hinzuweisen mit seiner Sonderkompetenz des Bundesministeriums für Finanzen zur Vereinheitlichung von Form und Gliederung der Voranschläge und Rechnungsabschlüsse der Länder (vgl Kapitel B.V.7.).

c) Zur Reform des öffentlichen Dienstrechts

Auch die Reform des öffentlichen Dienstrechts zählt zu den klassischen Ansätzen der Verwaltungsmodernisierung.[1614] Wie sich zeigt, gehen Reformbestrebungen des öffentlichen Dienstrechts bis in die Monarchie zurück.[1615] Die Langlebigkeit, mit der sich eine Flexibilisierung und Leistungsorientierung des öffentlichen Dienstrechts als erfolgversprechender Reformansatz hält, beweist nicht nur die Bedeutung dieser Reformvorschläge, sondern auch das bisherige Scheitern derartiger Bemühungen.[1616] Wohl mögen zahlreiche Vorschriften des öffentlichen Dienstrechts darauf abzielen, eine effiziente Personalbewirtschaftung zu gewährleisten[1617], in der Praxis erweisen sich die Ziele des Gesetzgebers als ungenügend verwirklicht.[1618] Die Versetzungspraxis schöpft die gesetzlichen Möglichkeiten bei weitem nicht aus[1619], die Besoldungsreform der Bundesbeamten schafft bestenfalls Ansätze einer leistungsorientierten Entlohnung, von der Situation in den Dienstrechten der Landes- und Gemeindebediensteten ganz zu schweigen.[1620] Eine Neuverteilung der Lebensverdienst-

---

1614 Vgl bereits *Wimmer*, Einmaleins der Verwaltungsreform, 120 ff; *Lausecker*, Die Besoldung im Spannungsfeld zwischen Wirtschafts- und Finanzpolitik, in: *Engelmayer* (Hrsg), Die Diener des Staates (1977), 255 ff; aus jüngerer Zeit *Öhlinger*, Öffentlicher Dienst, 56 ff; *Schmelz*, Probleme der Besoldung, in: *Engelmayer* (siehe oben), 261 ff.

1615 *Mell*, Verwaltungsreform in Österreich, 193.

1616 Vgl für Deutschland *Klages*, Verwaltungsmodernisierung durch „neue Steuerung"?, 204, der dies für die Dienstrechtsreform zu Beginn der 70er Jahre diagnostiziert. Ebenso Staatslexikon Herder, 757.

1617 *Hartmann*, Die Flexibilität des öffentlichen Dienstes, ZfV 1998, 101.

1618 *Hartmann*, Die Flexibilität des öffentlichen Dienstes, 102.

1619 *Hartmann*, Die Flexibilität des öffentlichen Dienstes, 102; *Busse*, Regierungs- und Verwaltungsreform, 411, verweist jedoch für Deutschland auf das Gesetz zur Reform des öffentlichen Dienstrechts, BGBl I S. 322 ff, das, am 1.7.1997 in Kraft getreten, eine wesentliche Modernisierung auf Bundesebene darstelle.

1620 Es mag allerdings da und dort auf kommunaler, allenfalls auch auf Landesebene Ansätze von leistungsorientierten Zulagensystemen geben. Verbreitet ist aber jedenfalls der Stillstand in einem als antiquiert zu bezeichnenden Dienstrecht.

summe wird jedoch noch relativ weitgehend im Vertragsbedienstetenreformgesetz versucht.[1621]

Die Probleme, die sich daraus ergeben, daß - begünstigt durch ein starres Dienstrecht - den demokratisch legitimierten und häufig wechselnden obersten Organen eine durch Kontinuität geprägte Bürokratie gegenübersteht, wurde in der Praxis häufig durch die „Schattenverwaltung" sogenannter „politischer Beamter" im Umfeld dieser obersten Organe gelöst. Nicht selten betreiben sowohl auf Bundes- wie auch auf Landesebene die persönlichen Referenten der obersten Organe eine Parallelverwaltung zur alteingesessenen Bürokratie.[1622] Die Einrichtung dieser „politischen Beamten" wird überwiegend negativ gesehen.[1623] Es darf aber nicht übersehen werden, daß die Einrichtung dieser nicht selten Reibungsverluste erzeugenden und in der Gesamtbetrachtung wohl nicht besonders effizienten Parallelverwaltung[1624] eben auch Resultat des bisherigen Scheiterns einer Dienstrechtsreform ist, der es nicht gelungen ist, zur Flexibilisierung des Beamtenapparates, insbesondere in der „Hochbürokratie"[1625], zu gelangen.

3. Neugestaltung der „äußeren" Zuständigkeiten

a) Örtliche Zuständigkeiten

Die Bestimmung des Behördensprengels fällt bei allen Landesbehörden in die Organisationshoheit der Länder. Sie ist grundsätzlich nur durch die territorialen Grenzen[1626] der Landesrechtsordnung beschränkt. Hinsichtlich der Bezirkshauptmannschaften ist eine Beschränkung durch die Regelung des § 8 Abs 5 ÜG 1920 gegeben (siehe dazu B.V.1.c).

Die Bestimmung des § 8 Abs 5 ÜG 1920 hat im Hinblick auf Art 15 Abs 10 B-VG keine Funktion mehr und wäre daher zu beseitigen. Ein sachliches Interesse des Bundes, welches das Zustimmungsrecht rechtfertigen könnte, ist nicht zu erblicken. Sinnvoll erscheint hingegen die Bestimmung des § 8 Abs 5 lit d

---

1621 BGBl I Nr 10/1999.

1622 Vgl *Fallend*, Kabinettsystem, 273 ff.

1623 Vgl *Neisser*, Verwaltung, 156; *Ermacora*, Politik und Verwaltung, 78 ff; *Schambeck*, Der Beamte und die Gesellschaft, in: *Engelmayer* (Hrsg), Die Diener des Staates (1977), 127, für den der politische Beamte ein in der Verfassung nicht vorgesehener Fremdling ist; neutral *Fischer*, Beamte und Politik, in: *Engelmayer*, aaO, 102 ff.

1624 Mit *Neisser*, Verwaltung, 156, ist aber einzuräumen, daß den Ministerbüros (und auch den jeweiligen Referentenbüros der Mitglieder der Landesregierung) eine bedeutsame Funktion in der Umsetzung der Politik und in der Unterstützung der Ressortchefs zukommt.

1625 So die Bezeichnung von *Neisser*, Die Rolle der Bürokratie, 240, für die Spitzenpositionen in den Verwaltungen von Bund und Ländern.

1626 Vgl zum Komplex des räumlichen Geltungsbereichs der Landesrechtsordnung *Rein*, Der räumliche Geltungsbereich einer Landesrechtsordnung, JBl 1988, 157.

erster Halbsatz ÜG 1920, wonach sich die Grenzen der politischen Bezirke, der Gerichtsbezirke und der Ortsgemeinden nicht schneiden dürfen. Die Anführung der „autonomen Bezirke" in dieser Bestimmung ist obsolet.

Sachlich nicht begründbar ist weiters auch, weshalb die Sprengelfestlegung einer unmittelbar auf § 8 Abs 5 lit d ÜG 1920 gegründeten Verordnung der Landesregierung vorbehalten bleiben muß. Die Bestimmung ist wohl als Reaktion auf ein früheres, aus der monarchistischen Tradition herrührendes Verfassungsverständnis zu interpretieren, in der solche Sprengelfestlegungen als Akte der (gesetzesfreien) Organisationsgewalt begriffen wurden. Bedauerlich ist daher, daß weder das Zustimmungsrecht der Bundesregierung noch der Vorbehalt einer verfassungsunmittelbaren Verordnung in der Regierungsvorlage zur Bundesstaatsreform (siehe Art 15 Abs 8 B-VG nF, bzw Art I Z 6 RV) zur Beseitigung vorgesehen sind.

Würde dieses Zustimmungsrecht beseitigt, schiene freilich auch die damit korrespondierende und nicht unumstrittene Regelung über das Zustimmungsrecht der Landesregierung bei der Änderung von Sprengeln der Bezirksgerichte, eines der wenigen Teilhaberechte der Länder an der Gerichtsbarkeit, ihre Rechtfertigung zu verlieren. Gegen den Entfall dieses Zustimmungsrechtes wäre unter dem Gesichtspunkt des Trennungsgrundsatzes der Vollziehung von Bund und Ländern sachlich dann nichts einzuwenden, wenn dafür Sorge getragen ist, daß Änderungen der Gerichtssprengel die Länder nicht notwendigerweise zu einer Änderung der Sprengel der Verwaltungsbezirke zwingen. Das Zustimmungsrecht der Landesregierung macht daher jedenfalls dann Sinn, wenn die Änderung der Bezirksgerichtssprengel die Sprengel der Verwaltungsbezirke schneidet. Allgemein muß jedoch festgehalten werden, daß das Nicht-Schneiden von Verwaltungs- und Gerichtssprengeln für die Übersichtlichkeit und Klarheit von Vollziehungszuständigkeiten erhebliche Bedeutung hat. An die Stelle von Zustimmungsrechten wie sie derzeit verankert sind, könnten freilich auch andere kooperative Verfahren treten.

b) Sachliche Zuständigkeiten

1. Die Disposition über die sachliche Zuständigkeit als Instrument der Verwaltungsreform

Die Bestimmung der sachlichen Zuständigkeit fällt grundsätzlich in die Kompetenz des Materiengesetzgebers (siehe B.IV.8.b). Die Länder verfügen daher ausschließlich im Rahmen ihres selbständigen Wirkungsbereiches über die Zuständigkeit zur Bestimmung der sachlich zuständigen Behörde.

Der Bund ist in der Bestimmung der sachlich zuständigen Behörde allerdings an die Regelungen des Art 102 B-VG über die mittelbare Bundesverwaltung gebunden.

Die Übertragung der Zuständigkeit zur Festlegung der sachlich zuständigen Behörde in die Kompetenz des Organisationsgesetzgebers ist eine mittlerweile bereits artikulierte Länderforderung.[1627] Eine derartige Verfassungsänderung scheint im Hinblick auf die Verwaltungseffizienz durchaus vorteilhaft zu sein, ermöglichte sie doch eine Konzentration von Verfahren durch den jeweiligen Landesgesetzgeber, bzw könnte einer Verfahrenszersplitterung durch unterschiedliche Zuständigkeitsbestimmungen in den Materiengesetzen entgegengewirkt werden. Den Ländern würden bedeutende Gestaltungsspielräume eröffnet, die Frage der Zentralisierung von Entscheidungen bei der Landesregierung oder der Dezentralisierung bei den Bezirkshauptmannschaften wäre vornehmlich vom Landesgesetzgeber zu treffen.

Unter Rechtsschutzüberlegungen ergeben sich dann Einwände, wenn die Konzentration von Entscheidungen bei der Landesregierung zum Entfall einer Appellationsmöglichkeit im administrativen Instanzenzug führen würde. So wichtig die Forderung unter verwaltungsreformatorischer Sicht auch scheint: Rechtsschutzüberlegungen sprechen dagegen, im Anlagenverfahren die Berufungsmöglichkeit an eine administrative Instanz auszuschließen.[1628] Hingegen könnte eine erst- und letztinstanzliche administrative Zuständigkeit im Falle der Einführung einer Landesverwaltungsgerichtsbarkeit zweckmäßig sein. Dies wäre vor allem dann anzunehmen, wenn das Landesverwaltungsgericht reformatorisch entscheiden würde.[1629] Es ist daher nur folgerichtig, wenn die Länder die Forderung nach der Bestimmung des Instanzenzuges im Rahmen der Überlegungen über die Einführung einer Landesverwaltungsgerichtsbarkeit erhoben haben.[1630] Gegen die Übertragung der Kompetenz zur Bestimmung der sachlich zuständigen Behörde an den Organisationsgesetzgeber könnte allerdings eingewendet werden, daß es der Übersichtlichkeit der Verwaltung abträglich sein könnte, wenn als „Eingangsbehörde" in bestimmten Angelegenheiten bundesländerweit unterschiedliche Behörden fungieren würden. Immerhin, so kann argumentiert werden, hat sich die fast generelle erstinstanzliche Zuständigkeit der Bezirkshauptmannschaft in Gewerberechtsangelegenheiten bewährt.

1627 Diese Frage wurde noch in den im Juni 1998 geführten Diskussionen um die Bundesstaatsreform behandelt. Vgl auch Informationsblatt des Institutes für Föderalismusforschung Nr 3/1998.

1628 Was den Bundesgesetzgeber bisher freilich nicht gehindert hat, im Rahmen ministerieller Zuständigkeiten gerade in bedeutsamen oder von ihm als bedeutsam empfundenen Angelegenheiten die erst- und letztinstanzliche Zuständigkeit beim Bundesminister zu konzentrieren. Dies ist etwa im Eisenbahngesetz, im WRG sowie vor allem auch im AWG der Fall.

1629 *Jabloner*, Strukturfragen der Gerichtsbarkeit des öffentlichen Rechts, ÖJZ 1998, 162, geht davon aus, daß dem Landesverwaltungsgericht jedenfalls nur eine einzige administrative Instanz vorzuschalten ist.

1630 Auch dies bildete den Gegenstand der noch im Juni 1998 laufenden Verhandlungen um die Bundesstaatsreform. Vgl Informationsblatt des Institutes für Föderalismusforschung Nr 3/1998.

Diese würde durch die Übertragung der Kompetenz zur Bestimmung der sachlichen Zuständigkeit an den Organisationsgesetzgeber aufs Spiel gesetzt.

Das Argument mag hinsichtlich des Gewerberechts tatsächlich einige Berechtigung haben. Zu berücksichtigen ist freilich, daß der Bundesgesetzgeber gerade auf dem Gebiet des Anlagenrechts den Rechtszugang durch Aufsplitterung von Zuständigkeiten völlig unübersichtlich gemacht hat. Dies gilt in besonderem Maße für das Wasserrechtsgesetz, aber auch für das Abfallwirtschaftsgesetz. Ob der Organisationsgesetzgeber diese Unübersichtlichkeit tatsächlich überhaupt noch nennenswert verschärfen könnte, scheint fraglich. Einer unerwünschten Aufsplitterung von Zuständigkeiten könnte im übrigen durch eine Regelung, die den Organisationsgesetzgeber verpflichtet, die sachliche Zuständigkeit nur einer Behörde der allgemeinen staatlichen Verwaltung einzuräumen, entgegengetreten werden.

Weitere Regelungen, wie etwa die Konzentrierung des Anlagenrechts bei einer Anlagenbehörde[1631], könnten einer unerwünschten Aufsplitterung von Zuständigkeiten im Landesbereich entgegenwirken.[1632] Die Anlagenbehörde hätte auch Verfahren zu behandeln, die sonst in den eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde fielen.[1633]

Zu beachten ist, daß die organisatorische Verfahrenskonzentration unter den Rahmenbedingungen der Beibehaltung der mittelbaren Bundesverwaltung keinesfalls auch Genehmigungskonzentration bedeuten darf. Die Zusammenführung unterschiedlicher Vollziehungszuständigkeiten in einem Bescheid funktioniert nur dann befriedigend, wenn die einzelnen Genehmigungspflichten nach den Materienvorschriften als getrennte Spruchpunkte des Bescheides erhalten bleiben. Wie sollte sonst geklärt werden, in welchem Vollzugsbereich

---

1631 Ein derartiger Vorschlag ist im Rahmen der Diskussion um die Bundesstaatsreform von den Ländern im Herbst 1997 eingebracht worden und war auch noch in der ersten Jahreshälfte 1998 in der Diskussion. Demnach sollte Art 11 B-VG nF um folgenden Abs 10 ergänzt werden:
„(10) Verfahren für die Errichtung von Anlagen können in den Angelegenheiten nach Abs 1 Z 3, 4, 5, 7, 9 sowie Art 10 Abs 1 Z 10 und 13 von der zuständigen Anlagenbehörde (Art 15 Abs 7) in einem gemeinsamen Verfahren mit den für diese Vorhaben nach landesrechtlichen Vorschriften erforderlichen Verfahren behandelt und in einem gemeinsamen Bescheid abgeschlossen werden. Dies gilt auch für Verfahren in Angelegenheiten, die sonst in den eigenen Wirkungsbereich der Gemeinden fielen. Die Anlagenbehörde kann fallweise auf die Wahrnehmung ihrer Zuständigkeit aus Gründen der Einfachheit, Raschheit und Zweckmäßigkeit oder wenn dies vom Antragsteller des Verfahrens so beantragt wird, verzichten oder diese Zuständigkeit nur hinsichtlich einzelner Angelegenheiten wahrnehmen."
Art 15 Abs 7 B-VG nF sollte um folgenden Satz ergänzt werden: „Die Landesgesetzgebung bestimmt die zuständige Anlagenbehörde."

1632 Sollte eine derartige Regelung mit Verfahrenskonzentration bei einer Anlagenbehörde ins Auge gefaßt werden, so müßte allerdings dafür Sorge getragen werden, daß die Anlagenbehörde nach ihrem - gesetzlich gebundenen - Ermessen ihre Zuständigkeit auch an andere Behörden delegieren kann, wenn dies im Interesse der Raschheit, Zweckmäßigkeit und Effizienz des Verfahrens gelegen ist (vgl den oben angeführten Vorschlag im Rahmen der Bundesstaatsreform).

1633 Vgl auch Informationsblatt des Institutes für Föderalismusforschung Nr 3/1998.

die Anlagenbehörde handelte? Wie könnten sonst die unterschiedlichen organisatorischen Leitungsstränge nach Art 20 Abs 1 B-VG (hier Bundesvollzug, da Landesvollzug) auf den Bescheid, in dem alle Materiengesetze zu einer einzigen Genehmigung zusammengefaßt werden, einwirken? Daraus ergibt sich die ganz logische Forderung nach - ob die mittelbare Bundesverwaltung als solche nun erhalten bleibt oder nicht - einer Übertragung anlagenrechtlicher Materien in die selbständige Landesverwaltung.

2. Zusammenführung von Zuständigkeiten auf Grund bestehender Rechtslage

Abgesehen von den hier skizzierten bundesverfassungsrechtlichen Änderungen bleibt zu prüfen, welche Möglichkeiten im Rahmen der Organisationshoheit der Länder gegeben sind, sachliche Zuständigkeiten festzulegen.

Solche bestehen verschiedentlich auf untergesetzlicher Ebene im Rahmen von Verordnungsermächtigungen, die es einer Behörde erlauben, ihr gesetzlich eingeräumte Zuständigkeiten zu delegieren. Als Beispiele können genannt werden: § 101 Abs 3 WRG, § 6 Abs 4 AufenthaltsG, § 22 Abs 2 Vlbg StarkstromwegeG.

Das Ausmaß, in dem die einzelnen Landeshauptmänner oder Landesregierungen die ihr nach solchen Bestimmungen eröffneten Möglichkeiten zur Delegierung von Zuständigkeiten wahrgenommen haben, ist unterschiedlich. In Vorarlberg wurde jede solche Delegierungsmöglichkeit mittels Verordnung sowie häufig - nach dem WRG - durch Verfügung im Rahmen des Verwaltungsverfahrens wahrgenommen. Auch wenn die Verhältnisse in den einzelnen Landesverwaltungen nicht generalisiert werden dürfen, zeigt sich aus der relativ bescheidenen Wahrnehmung dieses Instrumentes der Verfahrenskonzentration im Rahmen der Organisationshoheit des Landes oder - wie bei jenen Angelegenheiten, die in mittelbarer Bundesverwaltung zu führen sind - des Landeshauptmannes, daß die Landesverwaltungen selbst in der Dezentralisierung von Entscheidungen nicht jene Spielräume ausschöpfen, über die sie verfügen.

Dabei muß auch dem Argument entgegengetreten werden, jene Angelegenheiten, die der Materiengesetzgeber dem Landeshauptmann oder der Landesregierung vorbehalten habe, seien naturgemäß von besonderer Bedeutung. Gerade bei vielen delegierbaren Wasserrechtsverfahren handelt sich um Angelegenheiten[1634], die zwar durch erhöhte Schwellenwerte (Entnahmemengen, Verarbeitungskapazität) gekennzeichnet sind, in ihrer rechtlichen Abwicklung im Regelfall aber kaum schwieriger sind als jene zahlreichen anderen Angelegenheiten, die von den Bezirkshauptmannschaften sonst erledigt werden. Dies gilt noch vielmehr in Verfahren über Elektrizitätsangelegenheiten, die heute in den

1634 Vgl §§ 98 bis 101 WRG.

meisten Fällen in der Praxis unproblematische Verlegungen unterirdischer Erdkabel betreffen!

Freilich gilt kein anderer Befund in jenen Angelegenheiten, in denen Bundesminister Zuständigkeiten an die Landeshauptmänner delegieren könnten.[1635] Auch diese Praxis scheint überaus zurückhaltend.

Schließlich setzt der Materiengesetzgeber das Instrument selbst in der Gesamtbetrachtung äußerst selten ein. Vermutlich herrscht das Mißtrauen vor, die ermächtigten Behörden würden ihre Delegierungsmöglichkeiten nicht sorgfältig genug handhaben.

Grundsätzlich problematisch ist an der Delegierungsmöglichkeit durch Verordnung wie durch Einzelakt der Umstand, daß die delegierte Behörde keine Möglichkeit hat, sich gegen eine Aufgaben- und Kostenüberwälzung zur Wehr zu setzen. In der Vereinbarung über einen Konsultationsmechanismus ist dies hinsichtlich von Verordnungen, nicht aber bei Einzelakten möglich. Der Konsultationsmechanismus würde somit einen Schutz gegen Kostenüberwälzungen durch Verordnungen der Bundesminister im Rahmen der mittelbaren Bundesverwaltung auf den Landeshauptmann bieten. Weiters würde den Gemeinden Schutz gegen Kostenüberwälzungen mittels Verordnung des Landeshauptmannes in Angelegenheiten der mittelbaren Bundesverwaltung sowie der Landesregierung in solchen der selbständigen Landesvollziehung gewährt sein.

3. Zur Übertragung von Zuständigkeiten der Gemeindeorgane auf die staatlichen Behörden im besonderen

Keine Delegation im Sinne der gebräuchlichen Terminologie[1636] stellt die Übertragung der Zuständigkeit nach Art 118 Abs 7 B-VG von der Gemeinde auf eine staatliche Behörde dar. Die Bestimmung birgt (siehe auch B.IV.5.b) erhebliches verwaltungsreformatorisches Potential.[1637] Der verfassungsrechtlich vorgegebene Ablauf ist nicht unkompliziert, vom Grundsatz her jedoch ein vorbildhaftes Modell eines kooperativen Vorgehens im Bundesstaat. Die Bestimmung ermöglicht zum einen, den faktischen Unterschieden der Gemeinden in der Größe und fachlichen Ausstattung ihres Verwaltungsapparates Rechnung zu tragen,[1638] zum anderen aber auch, im Interesse der Verfahrenseffizienz eine Verfahrenskonzentration, insbesondere von Bau- und

---

1635 Vgl § 101 Abs 3 WRG; § 140 Abs 3 LuftfahrtG; § 39 Abs 2 RohrleitungsG; § 25 StarkstromwegeG.

1636 *Oberndorfer*, Gemeinderecht und Gemeindewirklichkeit, 243, wendet den Begriff der Delegation jedoch sehr wohl auf eine Übertragung nach Art 118 Abs 7 B-VG an.

1637 Vgl auch *Oberndorfer*, Gemeinderecht und Gemeindewirklichkeit, 243 ff.

1638 *Oberndorfer*, Gemeinderecht und Gemeindewirklichkeit, 243.

Gewerberechtsverfahren, bei den staatlichen Behörden herzustellen. Das zuletzt genannte Ziel könnte in der weiteren Zukunft das ursprüngliche Ziel der Bestimmung, der Entlastung leistungsschwächerer Gemeinden zu dienen,[1639] verdrängen. Sie kann daher die in der Praxis unleugbar auch aus dem Prinzip der Einheitsgemeinde resultierenden Schwierigkeiten in der Besorgung der Aufgaben vor allem von kleineren Gemeinden entschärfen.

Die Übertragung von Zuständigkeiten der Gemeinde auf staatliche Behörden setzt einen Antrag der Gemeinde voraus.[1640] Die Hoheit der Gemeinde über die Aufgabenübertragung ist erforderlich, um das Prinzip der Gemeindeselbstverwaltung überhaupt aufrechtzuerhalten, erschwert im Gegenzug natürlich den planmäßigen Einsatz des Art 118 Abs 7 B-VG durch Land und Bund im Rahmen der Verwaltungsreform.[1641]

Eine Begründung des Antrages der Gemeinde verlangt das B-VG nicht.[1642] *Oberndorfer* gelangt aus der Formulierung des Art 118 Abs 7 B-VG, wonach die Übertragungsverordnung der Landesregierung aufzuheben ist, „sobald der Grund für ihre Erlassung weggefallen ist", zur Annahme, daß stets eine Begründung erforderlich ist.[1643] Der Grund für die Erlassung der Verordnung wird aber in jedem Fall der Antrag der Gemeinde sein,[1644] daher wird die Verordnung aufzuheben sein, wenn die Gemeinde ihren Antrag zurückzieht. Jede andere Auslegung würde die Übertragungsverordnung der Landesregierung mit einer erheblichen Rechtsunsicherheit belasten. Eine Übertragungsverordnung, die aufrecht erhalten wird, obgleich der Grund für ihre Erlassung weggefallen ist, ist verfassungswidrig.[1645] Die Regelung, welches Organ der Gemeinde den Antrag auf Übertragung zu stellen hat, bzw welchem Organ die Beschlußfassung hierüber obliegt, hat der Gemeinderechtsgesetzgeber gem Art 115 Abs 2 B-VG zu treffen.

Unter den oben geschilderten Aspekten erübrigt es sich, im einzelnen auf die Gründe einzugehen, die für eine Übertragung nach Art 118 Abs 7 B-VG maßgebend sein mögen. Wenn daher *Oberndorfer*[1646] „primär die faktische Abweichung, insbesondere der Leistungsstärke einer Gemeinde von der vorge-

1639 *Oberndorfer*, Gemeinderecht und Gemeindewirklichkeit, 244.

1640 *Oberndorfer*, Gemeinderecht und Gemeindewirklichkeit, 244; *Neuhofer*, Gemeinderecht, 151.

1641 Kritischer *Oberndorfer*, Gemeinderecht und Gemeindewirklichkeit, 248, der davon ausgeht, daß die planmäßige Verwendung des Art 118 Abs 7 B-VG überhaupt nicht möglich sei.

1642 *Neuhofer*, Gemeinderecht, 134; aM *Oberndorfer*, Gemeinderecht und Gemeindewirklichkeit, 245; *Berchtold*, Die Übertragung der Besorgung von Gemeindeaufgaben auf staatliche Behörden gemäß Art 118 (7) B-VG, JBl 1970, 27.

1643 *Oberndorfer*, Gemeinderecht und Gemeindewirklichkeit, 245; *Mayer*, B-VG, 321.

1644 So auch *Straßmann*, Die Bundespolizei im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinden, ÖGZ 1969, 221.

1645 *Oberndorfer*, Gemeinderecht und Gemeindewirklichkeit, 245.

1646 *Oberndorfer*, Gemeinderecht und Gemeindewirklichkeit, 248.

stellten Einheitsgemeinde" als Grund für eine Übertragung ansieht, so handelt es sich dabei um ein Motiv, das in der Praxis tatsächlich für eine Übertragung maßgebend sein mag, das aber nicht bundesverfassungsrechtlich zwingend vorgegeben ist. Selbst wenn der Antrag begründet sein müßte, so ist jedenfalls eine qualitative Beschränkung der Gründe nicht gegeben.[1647] In diesem Sinne erscheint eine gemeindegesetzliche Regelung, die die Übertragung einer Angelegenheit nur dann ermöglicht, wenn die Gemeinde zur Besorgung derselben nicht in der Lage ist, als unzulässige Einschränkung des Anwendungsbereiches des Art 118 Abs 7 B-VG.[1648] Der VfGH hat die Bestimmung des § 12 Abs 4 T GdO „vor dem Hintergrund des Art 118 Abs 7 B-VG" so interpretiert, daß es darauf ankomme, ob die Übertragungsverordnung geeignet sei, eine Gemeinde mit schwacher Verwaltungskraft zu entlasten".[1649] Der Anwendungsbereich des Art 118 Abs 7 B-VG darf aber nicht auf solche Fälle reduziert werden.

Liegt ein entsprechender Antrag der Gemeinde vor, so *kann* die Landesregierung oder der Landeshauptmann diese Angelegenheit auf eine staatliche Behörde übertragen. Die Verordnungserlassung ist ein Ermessensakt, gegen den ein weiterer Rechtszug nicht möglich ist. Die Gemeinde kann die Erlassung einer entsprechenden Verordnung daher nicht durchsetzen.[1650]

Der Umfang der übertragbaren Aufgaben ist gem Art 118 Abs 7 B-VG auf „einzelne Angelegenheiten" des eigenen Wirkungsbereiches beschränkt. Daraus ist zumindest auf eine quantitative und wohl auch qualitative Beschränkung des Übertragungsrechtes zu schließen.[1651] Jedenfalls dürfen nicht alle, aber auch nicht die Mehrzahl der Aufgaben des eigenen Wirkungsbereiches übertragen werden.[1652]

Eine Beschränkung in der Richtung, daß sich die Übertragung nur auf *einzelne Gemeinden* oder jedenfalls nicht die überwiegende Zahl der Gemeinden in einem Bundesland beziehen darf, besteht nicht. Entgegen der Meinung *Oberndorfers*[1653] begegnet dieser Umstand auch keinen rechtspolitischen Bedenken. Überträgt eine größere Anzahl von Gemeinden Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches auf eine staatliche Behörde, so beweist dies nur, daß die Erledigung dieser bestimmten Aufgaben bei den staatlichen Behörden für effizienter erachtet wird.

1647 *Mayer*, B-VG, 321.

1648 So aber § 12 Abs 4 T GdO.

1649 VfSlg 10.308/1984.

1650 VfSlg 5343/1966; Mayer, B-VG, 321; *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 335; *Berchtold*, Übertragung, 27.

1651 In diesem Sinne *Oberndorfer*, Gemeinderecht und Gemeindewirklichkeit, 249; *Neuhofer*, Gemeinderecht, 135.

1652 *Neuhofer*, Gemeinderecht, 135; *Oberndorfer*, Gemeinderecht und Gemeindewirklichkeit, 249.

1653 *Oberndorfer*, Gemeinderecht und Gemeindewirklichkeit, 249.

Art 118 Abs 7 B-VG ermöglicht grundsätzlich nur eine generelle Übertragung, nicht aber eine solche im Einzelfall.[1654] Andererseits kann eine Angelegenheit durchaus nur für einen bestimmten Zeitraum übertragen werden. Die Abgrenzung zum „nicht übertragbaren" Einzelfall könnte daher theoretisch mitunter verschwimmen. Im übrigen muß eine Verwaltungsmaterie keineswegs als „Ganzes" übertragen werden (also zum Beispiel der gesamte Bereich der Baurechtsangelegenheiten), sondern es kann sowohl hinsichtlich des Verfahrensgegenstands als auch hinsichtlich der Verfahrensabschnitte differenziert werden.[1655]

Sämtliche Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches sind einer Übertragung prinzipiell zugänglich. Dies gilt auch für die Haushaltsführung und die Abgabenausschreibung.[1656] Die gegenteilige Meinung *Neuhofers*[1657], wonach auf Grund der Vorschrift des Art 116 Abs 2 B-VG die Gemeinden berechtigt sind, „im Rahmen der Finanzverfassung ihren Haushalt selbständig zu führen und Abgaben auszuschreiben", die Vorschriften der Finanzverfassung die Anwendung des Art 118 Abs 7 B-VG ausschließen, ist nicht zwingend.[1658] Auch Aufgaben der Privatwirtschaftsverwaltung können grundsätzlich übertragen werden.[1659] Art 118 Abs 7 B-VG spricht zwar ausdrücklich nur von staatlichen Behörden, auf die Aufgaben des eigenen Wirkungsbereiches übertragen werden dürfen, in der Praxis werden jedoch häufig Aufgaben der Privatwirtschaftsverwaltung auch von Dienststellen wahrgenommen, die in organisatorischer Hinsicht bei der Wahrnehmung von Angelegenheiten der Hoheitsverwaltung „Behörden" sind.

Auch aus der Formulierung des Art 118 Abs 7 letzter Satz, der die Anwendung des Übertragungsrechtes bei ortspolizeilichen Verordnungen ausdrücklich ausschließt[1660], kann geschlossen werden, daß bei allen anderen Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches, einschließlich der Privatwirtschaftsverwaltung, eine Übertragung grundsätzlich zulässig ist. In diesem Fall schiene es allerdings fraglich, auf welche Behörde Angelegenheiten der Privatwirtschaftsverwaltung zu übertragen wären. Man wird annehmen müssen, daß solche Angelegenheiten nur auf eine Landesbehörde übertragen werden können.

1654 Vgl VwSlg 7368 A/1968; Mayer, B-VG, 321; *Oberndorfer*, Gemeinderecht und Gemeindewirklichkeit, 250; *Neuhofer*, Gemeinderecht, 136.

1655 In diesem Sinne *Neuhofer*, Gemeinderecht, 153.

1656 *Oberndorfer*, Gemeinderecht und Gemeindewirklichkeit, 251.

1657 *Neuhofer*, Gemeinderecht, 153; ebenso aber auch *Berchtold*, Übertragung, 26.

1658 *Oberndorfer*, Gemeinderecht und Gemeindewirklichkeit, 251.

1659 AM jedoch die herrschende Lehre *Oberndorfer*, Gemeinderecht und Gemeindewirklichkeit, 254; *Berchtold*, Übertragung, 26; *Neuhofer*, Gemeinderecht, 153; zweifelnd *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 335.

1660 *Walter/Mayer*, Bundesverfassungsrecht, 335; *Oberndorfer*, Gemeinderecht und Gemeindewirklichkeit, 257.

Die Verordnung nach Art 118 Abs 7 B-VG ist eine selbständige, unmittelbar auf das B-VG gegründete Verordnung.[1661]

Im Falle einer Übertragung gehen das Weisungsrecht und der Instanzenzug auf die staatlichen Behörden über. Erfolgt eine Übertragung auf die Bezirkshauptmannschaft, so geht der Instanzenzug an die Landesregierung. Dies ergibt sich aus der organisatorischen Einbindung der Bezirkshauptmannschaft in die Behördenorganisation als Landesbehörde.[1662] Der Begriff der staatlichen Behörde deckt sich nicht mit jenem der „allgemeinen staatlichen Verwaltung". Staatliche Behörden sind sämtliche Behörden des Bundes und der Länder.[1663]

Die übertragenen Aufgaben bleiben weiterhin solche des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde.[1664] Auf Grund der vom VfGH bei der Beurteilung der Kostentragungspflicht gem § 2 F-VG in der jüngeren Rechtsprechung zugrundegelegten organisatorischen Betrachtungsweise kann die Meinung *Berchtolds*, der von einer Kostentragungspflicht der Gemeinde auch hinsichtlich der auf eine staatliche Behörde übertragenen Aufgaben ausgeht,[1665] nicht mehr gefolgt werden.

4. Organisatorische Verfahrenskonzentration

In der gegenwärtigen Diskussion wird als Allheilmittel gegen die vielbeklagte[1666] Zuständigkeitsaufsplitterung und Verfahrenskumulation der Weg in

---

1661 *Oberndorfer*, Gemeinderecht und Gemeindewirklichkeit, 255; *Berchtold*, Übertragung, 26.

1662 *Berchtold*, Übertragung, 30; aM *Oberndorfer*, Gemeinderecht und Gemeindewirklichkeit, 259.

1663 *Berchtold*, Übertragung, 27.

1664 *Berchtold*, Übertragung, 29.

1665 *Berchtold*, Übertragung, 29.

1666 Vgl etwa *Raschauer*, Die Umweltverträglichkeitsprüfung als Teil der Verwaltungsreform, ÖJP 1993, 495; *Schwarzer*, Umweltanlagenrecht, in: *Handler* (Hrsg), Wirtschaftsstandort Österreich (1996), 301; *Korinek*, Staat und Wirtschaft, in: *Handler* (Hrsg), Wirtschaftsstandort Österreich, 130; *Mayer*, Genehmigungskonkurrenz und Verfahrenskonzentration (1985), 1.

das einheitliche Anlagenrecht gesucht.[1667] Dieses sollte, so die landläufige Meinung, in der Lage sein, sowohl eine umfassendere Beurteilung der jeweiligen Angelegenheit, wie auch eine schnellere Abwicklung von Verfahren zu garantieren.[1668] Nicht nur ein Allheilmittel, sondern sogar ein Wundermittel also.

Indessen scheint der empirische Nachweis, daß ein Aufgehen der einzelnen Verwaltungsmaterien im Anlagenrecht in ein einheitliches (Umwelt)-Anlagenrecht zu einer Verfahrensbeschleunigung und einer gleichzeitigen Verbesserung

---

1667 In diesem Sinne *Winner*, Deregulierung des Anlagenrechts, ZfV 1996, 808 ff; *Winner*, Deregulierung im Wirtschaftsrecht (1996), 33 ff; *Schwarzer*, Reform des Betriebsanlagenrechts (1997); *Schwarzer*, Umweltanlagenrecht, 302 f; *Treul*, Beschleunigung von Genehmigungsverfahren durch Verfahrenskonzentration und -koordination, in: *Schwarzer* (Hrsg), Die Beschleunigung von Betriebsanlagengenehmigungen (1997), 60; *Gladt*, Genehmigung von Betriebsanlagen - rechtspolitische Überlegungen zur Verfahrensbeschleunigung, in: Neumann-Spallart (Hrsg), S.O.S. im Regelwald (1996), 198; *Raschauer*, Für ein einheitliches Umweltanlagenrecht, RdU 1996, 159 ff; Schmelz, Das einheitliche Anlagenrecht - Utopie oder Notwendigkeit (Vortrag), JBl 1998, 362 ff; eine Variante eines einheitlichen Anlagenrechts bildete der Entwurf des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten vom 31.07.1998, GZ 15.875/80-Pr/7/98, der ein - relativ (weil etwa Eisenbahngesetz und Berggesetz ausgenommen waren) - einheitliches Anlagenrecht hinsichtlich der Materien, die in die Bundeskompetenz fallen, mit der Anordnung einer Mitanwendung landesrechtlicher Vorschriften im Genehmigungsverfahren beinhaltete. Diese Mitanwendung beinhaltet so viele Probleme, daß sie einer organisatorischen Verfahrenskonzentration unterlegen ist, siehe dazu jedoch die Bemerkungen unter C.VII.2.e. *Raschauer*, Betriebsanlagengesetz, 165, und *Müller*, Betriebsanlagengesetz, 159, die den Entwurf - unter anderen Aspekten, wie insbesondere dem Abbau von Umweltstandards - kritisieren, übersehen dieses Grundproblem. Das einheitliche Anlagenrecht wird auch in Deutschland unter dem Stichwort „Umweltgesetzbuch" bzw dem Projekt einer „einheitlichen Vorhabengenehmigung" propagiert. Der Sachverständigenrat „Schlanker Staat" fordert ein „Umweltgesetzbuch mit dem Kernstück der einheitlichen Vorhabengenehmigung in Form einer Zusammenfassung aller Umweltanforderungen sowie Zulassungs- und Genehmigungstypen in einem Genehmigungstatbestand, wodurch nach Auffassung des Sachverständigenrates ein Schritt zur Vereinfachung und Beschleunigung von Planungs- und Genehmigungsverfahren geleistet würde (so Prof. *Dr. Rupert Scholz* in der Pressekonferenz vom 6.10.1997 über die Arbeit des Sachverständigenrats „Schlanker Staat").

1668 So etwa *Schwarzer*, Reform des Betriebsanlagenrechts, 115.

der Umweltstandards führt, nicht gelungen.[1669] Ein solches Modell kann derzeit in der Praxis anhand des UVP-Gesetzes studiert werden. Die Erfahrungen sprechen entschieden dagegen, in einem derartigen einheitlichen Anlagenrecht ein Instrument der Verwaltungsreform zu sehen.[1670] Worin die Gründe des Scheiterns der UVP liegen, ist nicht leicht zu orten. Vorwiegend dürfte aber die Überladung der Verfahren mit Komplexität gerade auf Grund der gleichzeitigen Beachtung aller in Betracht kommenden Auswirkungen sein.[1671]

Einem unifizierenden, die unterschiedlichen regionalen Ausgangspositionen Österreichs negierenden einheitlichen Anlagenrecht könnte auf organisatorischer Ebene ein Modell gegenübergestellt werden, das dem Interesse an einer effizienten, die gegebenen rechtlichen Standards wahrenden Abwicklung von Verwaltungsverfahren möglicherweise stärker entgegenkommt:

Es ist durchaus möglich, durch Ausschöpfen organisatorischer Möglichkeiten und der durch die Gesetzeslage eingeräumten Delegations- und Übertragungsermächtigungen eine weitgehende Verfahrenskonzentration durch

---

1669 Ebensowenig wie bisher der empirische Nachweis erbracht werden konnte, daß die Situation des Anlagenrechts (nämlich dessen Zersplitterung) tatsächlich einen der größten Standortnachteile der heimischen Wirtschaft darstellt (so aber *Korinek*, Staat und Wirtschaft, 130). Viel nachteiliger dürfte wohl ein bürokratisches Handling dieses Anlagenrechts sein. *Schwarzer*, Die Beschleunigung von Genehmigungsverfahren als wirtschafts- und umweltpolitisches Anliegen, in: *Schwarzer* (Hrsg), Die Beschleunigung von Betriebsanlagengenehmigungen (1997), 2 f, zieht zwar einen Vergleich mit „der" Verfahrensdauer in Österreich und dem Verfahren nach dem Bundes-Immissionsschutzgesetz in Deutschland, der zugunsten des konzentrierten Verfahrens nach BImmschG ausgeht. Es ist aber zu bezweifeln, ob die von *Schwarzer*, 3, erhobenen Werte für die Verfahrensdauer in Österreich tatsächlich zutreffend sind. Zumindest widersprechen sie neueren Untersuchungen wie etwa einer Studie der Wirtschaftsuniversität Wien („Prozeßcontrolling in der öffentlichen Verwaltung am Beispiel des Betriebsanlagengenehmigungsverfahrens" unter der Leitung von *Univ. Prof. Grün*) aus dem Juni 1997, die für die untersuchten Bundesländer und Gemeinden völlig andere Ergebnisse erbracht hat. Das Fehlen empirischer Nachweise und das daraus resultierende vorschnelle Handeln des Gesetzgebers wird auch in Deutschland beklagt: *Hoffmann-Riem*, Innovationsforschung, 27, führt die „aktuelle Beschleunigungsgesetzgebung" als Beispiel für die Vernachlässigung des Defizits an empirischer Aufklärung über die Ursachen der als zu lang bewerteten Entscheidungsverfahren an, womit das Risiko eingegangen werde, bei der Lösung des Problems zu versagen.

1670 So aber *Raschauer*, Umweltverträglichkeitsprüfung, 495 ff, der aber letztlich die Antwort schuldig bleibt, worin der verwaltungsreformatorische Impuls der UVP liegen sollte. *Weiss*, Die Umweltverträglichkeitsprüfung als Teil der Verwaltungsreform, ÖJP 1993, 453, sieht den verwaltungsreformatorischen Aspekt in erster Linie in der Verfahrenskonzentration bei der Landesregierung. Die Erfahrung zeigt, daß lediglich durch Verfahrenskonzentration allein Verfahrensbeschleunigung nicht erzielbar ist. Auch *Schranz*, Verwaltungsreform, Bürokratieabbau und Bürgernähe, ÖJP 1993, 446, vermeint, daß allein die Verfahrenskonzentration den verwaltungsreformatorischen Anliegen gerecht würde. Dies gilt weiters für *Connert/Dolp*, Realisierbare Großprojekte als Produkt eines neuen Vorgehens im Verwaltungsverfahren, JRP 1994, 111, die das UVP-G als Meilenstein im Verfahrensrecht sehen und dessen Neuerungen gegenüber der bisherigen Zersplitterungen als positiv werten.

1671 Es schiene durchaus zweckmäßig, den Weg einer Entlastung der Behörde bei Massenverfahren durch verfahrensrechtliche Erleichterungen zu gehen. Lösungsansätze dazu weist *Thienel*, Massenverfahren - typische Probleme und mögliche Lösungen, ZfV 1996, 1 ff. Vgl auch die AVG-Novelle, BGBl I Nr 158/1998.

koordinierte Behandlung von Verfahren durch einen Sachbearbeiter bei einer Behörde der allgemeinen staatlichen Verwaltung sicherzustellen.[1672]

Der verfahrensleitende Sachbearbeiter muß entgegen landläufiger Auffassung[1673] auch keineswegs Jurist sein. Die Erfahrungen in Vorarlberg, wo eine im Vergleich mit anderen Bundesländern besonders weitgehende (organisatorische) Verfahrenskonzentration praktiziert wird[1674], sprechen gegen die Annahme, Verfahrenskonzentration und -koordination könne nur verfahrensleitenden Juristen anvertraut werden.[1675]

Die organisatorische Verfahrenskonzentration erfordert keine Maßnahmen auf gesetzlicher Ebene, soweit Zuständigkeiten bei der Bezirkshauptmannschaft bzw bei der im konkreten Fall zuständigen Behörde konzentriert sind. Soweit dies nicht der Fall ist, müssen Delegationsmöglichkeiten und Übertragungsmöglichkeiten, wie jene nach Art 118 Abs 7 B-VG tunlichst ausgeschöpft werden. Auf der Ebene der Organisation der jeweiligen Behörde reichen Maßnahmen im Rahmen der Geschäftsverteilung aus.

Organisatorische Verfahrenskonzentration kann grundsätzlich auf jeder Ebene des Instanzenzuges durchgeführt werden. Es ist allerdings im Rahmen der Berufungsverfahren auf Grund der erforderlichen intensiveren Auseinandersetzung mit der Sachlage schwieriger, die materienspezifischen Besonderheiten und Anforderungen in einem einzigen Verfahren zu überwinden.[1676] Dies führt dazu, daß im Berufungsverfahren gegen „gebündelte" erstinstanzliche Bescheide, in denen Bewilligungen nach mehreren Materiengesetzen erteilt wurden, eine gewisse Verfahrenskoordination, die eine wenigstens gleichzeitige Behandlung der verschiedenen Berufungen sicherstellt, die effizienteste Vorgangsweise sein dürfte.[1677]

1672 Vgl dazu beispielsweise auch *Treul*, Beschleunigung von Genehmigungsverfahren, 57 ff; dies bedarf nicht einmal notwendigerweise gesetzlicher Maßnahmen, auch wenn solche im Entwurf eines Salzburger Investitionsbeschleunigungsgesetzes vorgesehen waren. Vgl im übrigen auch „Beschleunigung von Betriebsanlagengenehmigungsverfahren", ÖGZ 1998/6, 29; ein im Prinzip ähnliches Modell wie das hier vorgeschlagene Konzept einer organisatorischen Verfahrenskonzentration hat übrigens auch *Mayer*, Genehmigungskonkurrenz und Verfahrenskonzentration, 67 ff, erwogen. *Mayer* bleibt allerdings bei seinen Vorschlägen bei einer „verfahrensleitenden" Behörde stehen. Diese sollte die Bezirkshauptmannschaft sein. Bei dieser Behörde sollte nach seinen Überlegungen demnach lediglich das Ermittlungsverfahren konzentriert sein.

1673 So etwa *Schranz*, Verwaltungsreform, 446.

1674 Siehe dazu näher die Ausführungen unter C.VII.4.a.

1675 Das in der Vorarlberger Landesverwaltung durchgeführte Controlling-System ANABE (Analyse Betriebsanlagen) zeigt für den Bereich des Anlagenrechts durchwegs positiv zu wertende Ergebnisse (siehe dazu auch C.VII.4.).

1676 Dennoch gibt es verschiedentlich in den Ämtern der Landesregierungen spezifische Rechtsmittelabteilungen, wie zum Beispiel beim Amt der Wr LReg.

1677 Darauf weisen jedenfalls die Ergebnisse hin, die im Amt der Vorarlberger Landesregierung im Rahmen von koordinierten Behandlungen von Berufungen gegen im „gebündelten Bescheid" ergangene Bau- und gewerberechtliche Genehmigungen erzielt wurden.

Freilich spielen bei einer Verfahrenskonzentration im Berufungsverfahren im Amt der Landesregierung auch die unterschiedlichen Ressortzuständigkeiten, die mitunter auch die jeweiligen Parteigrenzen überschreiten können, eine Rolle. Unterschiedliche politische Zuständigkeiten können, müssen aber nicht, eine konzentrierte Behandlung von Angelegenheiten, vor allem im Berufungsverfahren, erschweren.[1678]

Der organisatorischen Verfahrenskonzentration stehen häufig die *„beharrenden Faktoren in der Verwaltung"*[1679] entgegen. Diese systembedingte Erscheinung[1680] erschwert nach den bisher gemachten Erfahrungen die konzentrierte oder zumindest koordinierte Behandlung von Verfahren. Argumentiert wird häufig, daß die Spezialisierung der jeweiligen Verwaltungsmaterien es nicht erlaubte oder es jedenfalls nur unter Inkaufnahme von „Standardsverlusten" ermöglichte, Verfahrenskonzentration zu praktizieren. Diese Auffassung überschätzt die Rolle des verfahrensleitenden Sachbearbeiters. Diesem kommt heute als „Verfahrensmanager" vornehmlich die Rolle zu, auf einen Ausgleich von einander widerstreitenden Interessen hinzuwirken.[1681] Er hat das allgemeine sowie das spezifische Verfahrensrecht und die materiellen Genehmigungsvoraussetzungen zu kennen. Dies ist qualifizierten Behördenorganen auch unter den Bedingungen eines ausdifferenzierten Rechtssystems noch zuzumuten, zumal das Kumulationsprinzip in seinen Auswirkungen im Regelfall weit überschätzt wird.

Freilich ist das Argument der Spezialisierung des Behördenapparates häufig vorgeschoben: In Wahrheit steht der Verlust von Einfluß- und Machtpositionen sowie der damit verbundenen finanziellen Vorteile zur Debatte. Diesem Problem muß sich die organisatorische Verfahrenskonzentration in erster Linie stellen und es bewältigen.

Möglicherweise besteht eine Aufgabe moderner Verwaltungskultur auch darin, diese neue Rolle der Behörde nicht nur nach außen hin auch deutlicher zu kennzeichnen, sondern auch nach innen besser zu kommunizieren. Noch immer ist das Rollenverständnis der Akteure der hoheitlichen Verwaltung vom Prinzip des „Untersuchungsgrundsatzes" geprägt, nämlich die materielle Wahrheit festzustellen, wie es ihr auch von den Verfahrensgesetzen aufgetragen

---

1678 Nicht zuletzt auch aus diesem Grund wurde von einer Verfahrenskonzentration im Amt der Vorarlberger Landesregierung abgesehen.

1679 Vgl *Holzinger*, Verwaltungsreform, 383.

1680 *Holzinger*, Verwaltungsreform, 383; die Systembedingtheit beruht darauf, daß die Akteure der Verwaltung wie die jeder anderer Organisation nicht nur aber auch ihre privaten Interessen verfolgen (vgl dazu instruktiv *Stadlmair*, Machtspiele; *Wimmer*, Einmaleins, 19 ff).

1681 In diese Richtung weisen im Grunde auch die „Mediationsmodelle" von *Hoffmann-Riem* (zB Konfliktbewältigung in einer angebotsorientierten Rechtsschutzordnung, ZRP 1997, 190 ff) hin. Auch *Schwarzer*, Umweltanlagenrecht, 304, sieht im Ausbau des Projekt- und Verfahrensmanagements ein erhebliches Beschleunigungspotential.

ist.[1682] Dies ist aber nur ein Aspekt, der andere ist, daß der Behörde von einer technisch-industriellen Gesellschaft zunehmend die Rolle aufgedrängt wird, ausgleichend und nicht (nur) behördlich-anordnend zu agieren. Die Behörde kann sich dieser neuen Rolle gar nicht entziehen, sie ist eine logische Folge des Umstandes, daß behördliches Handeln in der modernen Gesellschaft sich immer weiter von der normativen Anordnung entfernen muß, wenn es überhaupt noch akzeptiert werden will.

5. Von der Hierarchie zum Netzwerk - zur Neugestaltung der Behördenstrukturen

a) Die antihierarchisierende und integrierende Wirkung neuer sozioökonomischer Veränderungsprozesse, insbesondere neuer Informationstechnologien

Die Verwaltungsorganisationen unterliegen einem praktisch ausnahmslosen Trend in Richtung auf automatisierte und computergestützte Strukturen, der kaum reversibel scheint.[1683] Bemerkenswert ist vor allem das Potential zur informationstechnisch gestützten Neuerschließung von Abläufen.[1684] Die Formalstruktur der Schriftlichkeit, ein typisches Instrument des bürokratisch-hierarchischen Apparates, wird durch die modernen Informationstechnologien unterwandert.[1685] Letztere erleichtern aber auch die Koordination wesentlich und entlasten somit die Verwaltungsorganisation von der Verflechtungsfalle.[1686]

Dem traditionellen Modus organisatorischer Arbeitsteilung wird tendenziell der Boden entzogen. Nach *Mehlich* ist daran neu „die hierarchie- und aufgabenübergreifende Integration organisationsumfassender Vorgänge und ihre Übertragung auf komplexe Softwaresysteme. Dies tangiert unmittelbar die bisher gewohnten Prinzipien organisatorischer Arbeitsteilung und davon abgeleitete Berufsbilder."[1687] Während nach den Vorstellungen des klassischen Bürokratiemodells Kommunikation formal auf die offiziellen Kanäle beschränkt und schriftlich erfolgen sollte, kommt es zu einer Neugestaltung von Kommunikationsprozessen über alle hierarchischen Ebenen hinweg.[1688]

1682 Vgl *Antoniolli/Koja*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 608.

1683 *Mehlich*, Die Verwaltungsorganisation im Informatisierungsprozeß, Die Verwaltung 1996, 385.

1684 *Mehlich*, Informatisierungsprozeß, 386.

1685 *Mehlich*, Informatisierungsprozeß, 390 f.

1686 *Mehlich*, Informatisierungsprozeß, 402.

1687 *Mehlich*, Informatisierungsprozeß, 399.

1688 *Hohn*, Reformprozeß, 38.

In der Wirtschaft ist beobachtbar, daß sich das neue Unternehmen in einem permanenten Prozeß der Selbstkonstruktion, der seine interne Hierarchie durchlässig macht, die Stabilität von Qualifikationen und Positionen durch stetige Veränderung untergräbt, befindet. Diese Entwicklung wurde als Prozeduralisierung des Unternehmens bezeichnet.[1689] Dies greift auch auf die Verwaltung über. „Dynamische Netzwerke" werden als Alternativen zur Hierarchie gehandelt.[1690] Die postmoderne Organisationsform ist ein komplexes Netzwerk mit vielfältigen, in alle Richtungen verlaufenden Kommunikationskanälen.[1691] Die Großkonzerne bewegen sich in einem dynamischen Umfeld, in dem unbewegliche bürokratische Ordnungen zum Scheitern verurteilt sind. Die Riesenkonzerne werden zwar nicht völlig aufgesplittert, sie sind aber Teil neuer Formen sozialer und wirtschaftlicher Regionalisierung.[1692]

b) Delegation von Entscheidungszuständigkeiten innerhalb der Verwaltungshierarchien

Wie sich aus B.V.9. ergibt, bestehen so gut wie keine verfassungsrechtlichen Schranken gegen die Delegation von Entscheidungszuständigkeiten innerhalb der Verwaltungshierarchie, was zum einen die Delegation innerhalb des Instanzenzuges, zum anderen die Delegation in der Behörde selbst betrifft. Die Delegation innerhalb des Instanzenzuges wurde im wesentlichen unter C.VI.3. behandelt.

Bei der Delegation innerhalb der Behörde, wobei in den meisten Fällen eine solche von der Spitze der Hierarchie nach unten in Frage kommen wird, treten wenig grundlegende rechtliche Probleme auf: Gewahrt werden muß die Zurechenbarkeit des Handelns des jeweiligen Verwaltungsorganes zur Behörde sowie die Verantwortlichkeit des Behördenleiters für das Handeln seiner Organe.

Delegation innerhalb der Behörde meint hier auch die Übertragung der Approbationsbefugnis.[1693] Nur mit der Übertragung der Approbationsbefugnis werden Entscheidungen tatsächlich innerhalb der Organisation dezentralisiert.[1694] Wie weit eine solche „amtsinterne Delegation"[1695] tatsächlich sinnvoll ist, kann kaum generalisiert werden. Wichtig erscheint, daß der Vorge-

---

1689 *Ladeur*, Von der Verwaltungshierarchie zum administrativen Netzwerk?, 152 f.

1690 Der Begriff „dynamische Netzwerke" ist ein mittlerweile eingeführter Begriff der Organisations-/Managementwissenschaften (vgl *Ochsenbauer*, Organisatorische Alternativen zur Hierarchie (1989), 276).

1691 *Albrow*, Abschied vom Nationalstaat, 296.

1692 *Giddens*, Jenseits von Links und Rechts, 130.

1693 Vgl dazu auch *Raschauer/Kazda*, Organisation, 167 f.

1694 So bereits *Höhn*, Verwaltung heute, 376.

1695 *Raschauer/Kazda*, Organisation, 166.

setzte, wenn die Delegation vom Behördenleiter ausgeht, dieser die Sache auch wieder an sich ziehen kann.[1696] Eine andere Lösung wäre auch mit dem Prinzip der Leitungsbefugnis und der Verantwortlichkeit gem Art 20 Abs 1 B-VG unvereinbar.

In der allgemeinen Diskussion wird eine weitgehende Delegation nach „unten" für prinzipiell richtig erachtet.[1697] Dies kann freilich auch zu Desintegration führen. Für den Aufbau zweckentsprechender Informations- und Koordinationsmechanismen ist daher zu sorgen.[1698]

c) Festlegung von Hierarchieebenen und Organisationseinheiten

Durch die Existenz von einander im Instanzenzug übergeordneten Behörden besteht für den Bereich der Hoheitsverwaltung eine äußere Hierarchie, die auch in der Privatwirtschaftsverwaltung ihre Entsprechung findet (durch den Aufbau einander übergeordneter und nachgeordneter Dienststellen).

Diesem teilweise auch bundesverfassungsrechtlich vorgegebenen Modell liegt das *Kelsen-Merkl'*sche autokratische Verwaltungsmodell zugrunde.[1699] Die autokratische Verwaltungsorganisation ist durch Hierarchisierung und Arbeitsteilung geprägt.[1700] Ihm entspricht soziologisch das *Weber'*sche Bürokratiemodell.[1701] Die autokratische Verwaltungsorganisation wird in engem Zusammenhang mit dem monokratischen System gesehen[1702], was allerdings nicht zwingend erscheint. Auch ein kollegiales Verwaltungssystem kann hierarchisch gegliedert und vom Ernennungsprinzip geprägt sein.[1703]

Der pyramidenartige Aufbau der Verwaltung ergibt sich aus Art 20 Abs 1 B-VG nicht zwingend. Die bundesverfassungsrechtlichen Vorgaben setzen lediglich eine Leitungsbefugnis der obersten Organe und eine Weisungsgebundenheit nachgeordneter Organe voraus. Sofern Leitung auch außerhalb der Hierarchie möglich ist, wird durch eine antihierarchische Verwaltung dem Art 20 Abs 1 B-VG nicht widersprochen. Gewichtiger als allfällige bundesverfas-

1696 *Raschauer/Kazda*, Organisation, 166.

1697 Vgl *Raschauer/Kazda*, Organisation, 166; *Höhn*, Verwaltung heute, 202 ff.

1698 *Raschauer/Kazda*, Organisation, 166.

1699 *Pesendorfer*, Verwaltungskultur, 133 ff; *Kelsen/Froehlich/Merkl*, Die Bundesverfassung vom 1. Oktober 1920 (1922), 87, bezeichnen autokratische Bestellung als die „Ernennung von Seite höherer Verwaltungsorgane".

1700 *Pesendorfer*, Verwaltungskultur, 136; vgl auch *Schimek*, Realitätstunnel der Hierarchien, NPM 1998/1, 28 ff; *Kyrer*, New Public Management, WiPolBl 1996, 69; *Grüner*, Bürokratie und Hierarchie, in: *Engelmayer* (Hrsg), Die Diener des Staates (1977), 36 ff.

1701 *Pesendorfer*, Verwaltungskultur, 136.

1702 So *Pesendorfer*, Verwaltungskultur, 136.

1703 Vgl die Beschreibung des autokratischen Verwaltungsmodells bei *Pesendorfer*, Verwaltungskultur, 136.

sungsrechtlichen Vorgaben dürfte für die Praxis aber allemal sein, daß das hierarchisch-autokratische Prinzip integrativer Teil der Verwaltungskultur[1704] geworden ist. Es dürfte viel wichtiger sein, sich mit dieser Tatsache auseinanderzusetzen, anstatt mit dem im Ergebnis doch sehr unbestimmten und Freiräume belassenden Verfassungsmodell. Die Bestandteile einer Verwaltungskultur sind die maßgeblichen Orientierungsmuster für die Auswahl von organisatorischen Konzepten.[1705] Eine Abkehr vom hierarchisch-autokratischen Verwaltungsmodell bedeutet daher eine Abkehr von der herrschenden Verwaltungskultur.

Die Zukunft des autokratischen Verwaltungsmodells wird in der neueren Verwaltungswissenschaft generell pessimistisch gesehen, da es auf Prämissen aufbaut, die unter modernen Rahmenbedingungen fraglich geworden sind.[1706] *Stephan Pesendorfer* zählt zu den Prämissen des autokratischen Verwaltungsmodells:

* Es gibt einen „one best way" der Organisation.
* Es wird von Steuerbarkeit von Organisationen durch Normen ausgegangen.
* Die Verwaltungsorganisation funktioniert wie eine Maschine.[1707]

1704 „Unter Verwaltungskultur wird man eine Vielzahl relativ konstanter nationaler Muster von Orientierung und Wertung in oder gegenüber Verwaltungen verstehen können." (*Laux*, Probleme der Verwaltungsmodernisierung, in: *Morlok* et al (Hrsg), Rechts- und Organisationsprobleme der Verwaltungsmodernisierung (1997), 56. *Wielinger*, Mutmaßungen über einen Zusammenhang zwischen der Denkweise der österreichischen Verwaltung und der Wiener Schule der Rechtstheorie, in: *Mock/Varga* (Hrsg), Rechtskultur-Denkkultur (1987), 170 f, vertritt die Auffassung, daß gerade die österreichische Verwaltungskultur während der Monarchie in ganz besonderem Maße von Hierarchisierung geprägt worden sei. *Wielinger* mutmaßt daraus einen Zusammenhang mit dem Erfolg der Lehre vom - ebenfalls hierarchischen - Stufenbau der Rechtsordnung der Wiener Schule in Österreich - möglicherweise nicht zu Unrecht. Vgl auch *Grüner*, Bürokratie und Hierarchie, 42 f. *Ermacora*, Politik und Verwaltung, 76, verdeutlicht das Wirken der Verwaltungskultur, ohne diesen Begriff freilich zu nennen, wie folgt: „Der neu Aufgenommene (öffentlich Bedienstete, Anm d A) lernt durch den Verwaltungsbrauch. Der Verwaltungsbrauch wurde aber nicht durch die das Ressort führenden Politiker, sondern durch die Gemeinschaft der Staatsdiener, besser durch die bürokratischen Praktiken geschaffen." *Ermacora*, aaO, 76, beschreibt auch - im Ergebnis ähnlich wie *Wielinger* den Einfluß der Wiener rechtstheoretischen Schule auf die Verwaltungsführung, wenngleich - aus seiner Sicht - positiver: „Die Lehre vom Stufenbau der Rechtsordnung (...) (hat) im Laufe von Generationen ein Rechtssystem herausgebildet, das politische Motive und Fakten für rechtsunerheblich hält." Eine äußerst illustrative Darstellung der Verwaltungskultur der Monarchie findet sich bei *Kleinwaechter*, Der fröhliche Präsidialist (1955).

1705 *Laux*, Probleme der Verwaltungsmodernisierung, 56; vgl auch *Fürst*, Humanvermögen und regionale Steuerungsstile - Bedeutung für das Regionalmanagement?, Staatswissenschaften und Staatspraxis 1997, 195, der allerdings den Begriff des „Steuerungsstils" dem „diffusen" Begriff der „Kultur" vorzieht.

1706 Vgl etwa *Klages*, Verwaltungsmodernisierung: „harte" und „weiche" Aspekte (1997), 212 f; ähnlich auch *Ladeur*, Von der Verwaltungshierarchie zum administrativen Netzwerk, Die Verwaltung 1993, 137 ff; *Fohler-Norek*, Umweltmanagementsysteme für die öffentliche Verwaltung, NPM 1998/4, 23, zeigt, daß dieses Verwaltungsmodell sich beispielsweise als erhebliches Hemmnis für Umweltmanagementsysteme erweist.

1707 *Pesendorfer*, Verwaltungskultur, 137 ff.

Von den Organisationswissenschaften werden diese Prämissen in Frage gestellt.[1708] Daraus ergibt sich insbesondere die Forderung nach einem Austausch des hierarchisch-bürokratischen Aufbaus durch flexiblere und effizientere Organisationsformen.[1709] Der Abbau von Entscheidungsinstanzen ist in diesem Zusammenhang zu nennen.[1710] Hierarchien sollen verflacht, Verantwortlichkeiten und Kompetenzen auf die operationale Ebene verlagert werden.[1711]

Derartige Maßnahmen können zwar durchaus an die durch Art 20 Abs 1 B-VG gezogenen bundesverfassungsrechtlichen Grenzen stoßen, im Extremfall sogar den Bauprinzipien der Bundesverfassung widersprechen, dennoch bleiben weite Gestaltungsmöglichkeiten offen. Das Leitungsrecht der obersten Organe, die Weisungsbefugnis der vorgesetzten Organe kann auch in einer Weise ausgeübt werden, die einer Steuerung statt einer Determinierung gleichkommt. Daß eine Organisation gesteuert werden muß, wird auch von Gegenmodellen zum autokratischen Organisationsmodell nicht in Zweifel gezogen.[1712]

Die geschaffenen Organisationseinheiten innerhalb einer Dienststelle müssen in einem rationalen Verhältnis zur materiellen Aufgabe oder zur Zahl der Bediensteten stehen.[1713]Deshalb müssen zu kleine Organisationseinheiten, bei denen die Schaffung der erforderlichen Infrastruktur und von praktikablen Vertretungsregelungen gegenüber den materiellen Aufgaben einen unverhältnismäßigen Aufwand erfordert, vermieden werden.[1714] Andererseits kann es auch erforderlich sein, zu große Organisationseinheiten aufzugliedern.[1715] Die optimale Größe einer Organisationseinheit in der Verwaltung hängt stark vom Einzelfall ab. Organisationseinheiten mit über 20 Bediensteten, ohne daß eine weitere Untergliederung stattfindet, dürften allerdings die kritische Größe erreichen. Sinngemäßes gilt für Kleinstabteilungen mit unter fünf Bediensteten.

1708 *Pesendorfer*, Verwaltungskultur, 140 f; vgl auch *Gaugler*, Paradigmenwechsel in der Organisation und Qualifzierung der Mitarbeiter, in: *Scharfenberg* (Hrsg), Strukturwandel in Management und Organisation (1993), 91 ff; *Reinermann*, Organisatorische Entflechtung, 237 ff.

1709 *Miller*, Deutsche öffentliche Verwaltung, 646; *Pesendorfer*, Verwaltungskultur, 143 f.

1710 Vgl etwa für Deutschland *Miller*, Deutsche öffentliche Verwaltung, 641; vgl auch *Ellwein/ Hesse*, Der überforderte Staat, 206 f.

1711 *Hohn*, Reformprozeß, 36; *Maas*, Landkreis als Dienstleistungszentrum, 142.

1712 Vgl *Pesendorfer*, Verwaltungskultur, 140.

1713 Vgl *Pesendorfer*, Verwaltungsreform, 24.

1714 *Pesendorfer*, Verwaltungsreform, 24.

1715 *Pesendorfer*, Verwaltungsreform, 24.

Hinsichtlich der internen Behördenstruktur werden als Gegenmodelle zu autokratischen Organisationsformen vor allem solche der Teamorganisation diskutiert.[1716] Zu ihren Charakteristika werden gezählt:[1717]

* Hoher Motivations- und Spezialisierungsgrad der Organisationsmitglieder
* Ein geringer Grad an internen Regelungen
* keine starre Fixierung von Aufgaben- und Verantwortungsbereichen einzelner Mitglieder
* Entscheidungen werden in Kollegien getroffen, an die Stelle schriftlicher Weisungen tritt weitgehend mündliche Kommunikation und gegenseitige Beratung. Die fachliche Autorität ist wichtiger als die Amtsautorität.

Derartige Modelle stehen zum *Kelsen-Merkl'*schen System der Verwaltungsorganisation in weniger krassem Gegensatz als dies *Stephan Pesendorfer* meint.[1718] Zumindest läßt das B-VG durchaus weiten Spielraum für eine professionell-teamartige Organisation der Verwaltung. Individuelle Weisungen werden ohnehin in den seltensten Fällen schriftlich ergehen. Auch die Verwaltungskultur des Erlaßwesens ließe sich auch in eine stärkere Programmsteuerung umgestalten, was angesichts einer Judikatur des VfGH, die Erlässe dann als Verordnungen qualifiziert, wenn sie in subjektive Rechte eingreift, schon von der Praxis her geboten sein dürfte. Auch im monokratischen System bleibt Raum für eine Entscheidungsfindung im „Team".

Es darf nicht übersehen werden, daß die Überwindung des schwerfälligen Kollegialsystems der theresianisch-josephinischen Verwaltungskultur eine wesentliche Leistung moderner Staatlichkeit war. Die Entscheidung im Kollegium wird daher daran zu messen sein, ob ihre Diskurshaftigkeit auch Effizienzgesichtspunkten genügt. Ein denkbares Abgrenzungsmodell könnte die Eingrenzung von Entscheidungszuständigkeiten eines Kollegiums auf besonders wichtige Angelegenheiten sein. Als durchaus beispielhaft können hier Entscheidungsstrukturen im Rahmen des Kollegialorganes Landesregierung herangezogen werden. Die Geschäftsordnungen der Landesregierungen kennen jeweils Entscheidungen, die der kollegialen Beratung vorbehalten sind, auch wenn sie letztlich durch das einzelne Regierungsmitglied vollzogen werden. In solchen Rahmen könnte die Entscheidung im Diskurs des Kollegiums eine

---

1716 *Pesendorfer*, Verwaltungskultur, 143 f; *Reiter*, „Schlanker Staat" heißt: Mehr Klasse in der Arbeitsqualität, in: *Gerhardt/Schwöbel* (Hrsg) Verwaltungsreform (1996), 34; vgl jedoch schon *Höhn*, Verwaltung heute, 219 ff, der sich 1970 kritisch mit den Möglichkeiten und Grenzen der Teamorganisation in der Verwaltung auseinandersetzt.

1717 *Pesendorfer*, Verwaltungskultur, 144; *Fürst*, Steuerungsstile, 196, überträgt ähnliche Grundsätze auf die „Region", ohne freilich die „Region" zu definieren.

1718 *Pesendorfer*, Verwaltungskultur, 144.

zweckmäßige und sinnvolle Einrichtung sein.[1719] Jedenfalls ist gerade auch die Geschäftsordnung der Landesregierung ein wichtiger Ansatz für eine Verwaltungsmodernisierung, denn in dem Ausmaß, in dem sie Details einer Entscheidung durch das Kollegium vorbehält, kann sie in einem erheblichen Ausmaß bürokratisierend wirken.

Als wenig nachahmenswerte Beispiele scheinen dagegen die kollegialen Einrichtungen im Bereich des Schulwesens auf. Derartige Einrichtungen scheinen grundsätzlich gegenüber parteipolitischen, soweit solche nicht ohnehin schon bundesverfassungsrechtlich vorgegeben sind (vgl Art 81a B-VG), oder lobbyistischen Besetzungen anfällig zu sein.[1720] Dazu kommen grundsätzliche Schwierigkeiten der Entscheidungsfindung im kollegialen System.[1721]

Teamorganisation bedeutet nicht zwangsläufig eine Rückkehr zum umständlichen Kollegialsystem der vormärzlichen Verwaltung.[1722] Das Team darf nicht dazu mißbraucht werden, um Verantwortung verschwinden zu lassen. Derartige unerwünschte Auswirkungen können vermieden werden, wenn das Team unter einer Leitung steht, die integrative Kraft besitzt und die entsprechende Verantwortung übernimmt. Die Spezialisierung des Wissens zwingt zu einer Teamorganisation, in der das Wissen integriert wird.

d) Die Aufgaben der Führungsorgane - die Zukunft des monokratisch-hierarchischen Systems

Unter den oben beschriebenen Prämissen stellt sich die Frage nach der Zukunft des monokratisch-hierarchischen Systems. Müssen wesentliche explizit formulierte verfassungsrechtliche Prinzipien geändert werden? Muß Art 20 Abs 1 B-VG geändert werden?

1719 Dies darf allerdings nicht zu Illusionen über die Praxis solcher „Kollegialentscheidungen" verleiten. Bei den Sitzungen der Landesregierungen werden eine beträchtliche Zahl solcher Erledigungen, die von der Bürokratie vorbereitet sind, in kürzester Zeit getroffen. Für Diskussion bleibt in der Praxis wenig Zeit und Raum.

1720 Man denke an die Besetzung der Grundverkehrsbehörden oder der Senate der Agrarbehörden durch Interessenvertreter (siehe dazu näher *Schneider*, Grundverkehrsrecht, 353).

1721 Siehe dazu die Ausführungen von *Juranek*, Objektivierungsmodelle und andere verfahrensrechtliche Probleme bei der Bestellung von Schulleitern und Schulinspektoren, ZfV 1995, 635 f, hinsichtlich der kollegialen Schulorgane.

1722 Die „Beratung im Rat" gehörte zu den Fundamenten damaliger österreichischer Verwaltung, war jedoch im übrigen Europa bereits wieder aufgegeben worden. Lediglich das unbewegliche System der Metternich'schen Monarchie hielt daran fest: „Da bei einem aus rechtlichen, erfahrenen und sachkundigen Männern bestehenden Gremium die Entscheidungen aus der Mehrheit der Stimmen eine beruhigende Überzeugung von der Gründlichkeit der Anträge, von der Zweckmäßigkeit und Gerechtigkeit der Aussprüche gewähren, so soll in der Regel außer den Präsidialen und den sogenannten Kurrentien nichts der Kollegialberatung entzogen und die Freiheit der Meinungen der Referenten oder Votanten darf auf keine Weise unterdrückt werden." (Cabinets-Befehl vom 30. Dezember 1806, zitiert nach *Heindl*, Rebellen, 61).

Dies ist keineswegs der Fall. Das monokratische System kann als Dach über dem bestehenden System der Verwaltungsorganisation durchaus beibehalten werden. Wesentliche Änderungen müssen sich allerdings auf dem Gebiet der Verwaltungskultur ergeben. Jene technizistisch orientierte „Ideologie"[1723], die den Gesetzesvollzug als Maschine betrachtet, muß von einer systemtheoretischen Betrachtung abgelöst werden.

Komplexe Systeme können von einer hierarchischen Spitze aus nicht mehr adäquat gesteuert werden.[1724] Dies erfordert einen Wandel in der Anschauung über die Bedeutung der monokratischen Führung. Die herkömmliche Betrachtungsweise setzt nämlich voraus, daß das Wissen bei der Führungsspitze und nicht etwa in den dezentralen Einheiten lokalisiert ist.[1725]

Zwar wird auch in der modernen Verwaltungswissenschaft davon ausgegangen, daß - soweit man es beibehalten will - das monokratische System Steuerungsfunktionen auszuüben und Ziele vorzugeben hat.[1726] Die Erreichung der Ziele ist aber Aufgabe jener Teams, in die die Behörden untergliedert sind.[1727] Solche Bedingungen erfordern flexible Kommunikationsflüsse von oben nach unten und umgekehrt. Eine der wichtigsten Aufgaben der „Unternehmensführung" ist es demnach, die Kommunikationsbeziehungen zwischen den dezentralen Einheiten so zu gestalten, daß optimale kombinatorische Gewinne aus der Verknüpfung und Vernetzung der Teile resultieren.[1728] Die dezentrale Behörde hat dagegen ihre Autonomie auszuloten und zu nutzen, selbständig und einsichtig zu handeln.[1729] In der Organisationswissenschaft wurden diese Vorgänge mit der Metapher vom Fischschwarm, der seine Schwenks zeitgleich, also ohne Hierarchie ausführen kann, weil alle informiert sind, symbolisiert.[1730]

1723 Man kann im Sinne *Kelsens* antiideologischer Wissenschaft nicht umhin, auch die Lehre von der autokratischen Verwaltungsorganisation als „Ideologie" zu bezeichnen, was ja über ihre Praktikabilität noch nichts aussagt.

1724 *Willke*, Supervision des Staates, 65 f.

1725 *Willke*, Supervision des Staates, 66.

1726 Vgl etwa *Björnberg*, Verwaltungsreformarbeit in Schweden, ZfV 1990, 424; vgl dazu aber auch schon *Reder*, Organisationsentwicklung in der öffentlichen Verwaltung (1977), 28 ff.

1727 Vgl dazu auch *Maas*, Der Landkreis als Dienstleistungszentrum, in: Morlok et al (Hrsg), Rechts- und Organisationsprobleme der Verwaltungsmodernisierung (1997), 141 f.

1728 *Willke*, Supervision des Staates, 66.

1729 *Ellwein*, Über Verwaltungskunst oder: Grenzen der Verwaltungsführung und der Verwaltungswissenschaft, Staatswissenschaften und Staatspraxis 1990, 102; wie von *Ellwein*, 102, gezeigt, war schon im 19. Jahrhundert die periphere Verwaltung von einem hohen Maß an Autonomie gegenüber der eher Impulse als eindeutige Anordnungen vorgebenden Zentrale gekennzeichnet.

1730 *Reinermann*, Organisatorische Entflechtung - Strategie für die neunziger Jahre in der öffentlichen Verwaltung?, in: *Scharfenberg* (Hrsg), Strukturwandel in Management und Organisation (1993), 250.

Aus dieser skizzenhaften Darstellung wird deutlich, daß ein zu enges gesetzliches oder gar verfassungsgesetzliches Korsett die Anpassungsfähigkeit von Organisationen einschnürt. Ein BVG Ämter der LReg, das eine Gliederung von Ämtern in Gruppen und Abteilungen vorschreibt, stellt unter solchen modernen Rahmenbedingungen einen Anachronismus dar.[1731] Solche Beschränkungen sind im übrigen noch eher dadurch problematisch, daß sie die Verwaltungskultur mit Determinismus infiltrieren. Sie zwingen die Organisation entweder in das schon erwähnte Korsett oder zu Umgehungen, die mehr oder weniger gut gelingen mögen. Derartige Bindungen vermögen zum einen die gesetzten Ziele ohnehin nicht zu erreichen, da ein gewisses Maß an Verwaltungszersplitterung immer möglich bleibt, führen jedoch demgegenüber in der Praxis zu einer Einschränkung von Flexibilität.

Die Veränderungen, denen Organisationen im modernen Umfeld unterliegen, lassen gesetzliche oder gar verfassungsgesetzliche Regelungen der internen Abläufe (nicht der Produkte!) als in höchstem Maße fragwürdig erscheinen. Immer mehr technische Neuerungen entziehen sich überhaupt einer effizienten Reglementierungsfähigkeit.[1732]

Wenn die Aufgabe des Behördenleiters die Vorgabe von Zielen und die Hinführung der Organisation zu einem ergebnisorientierten Handeln ist (siehe dazu im vorangegangenen), muß von der Fiktion des klassischen autokratischen Modells der Verwaltungsorganisation Abschied genommen werden, die von einem fiktiven Allwissen und einer Allverantwortlichkeit des Behördenleiters ausgeht. Der Behördenleiter ist dann eben für die Einhaltung der Ziele verantwortlich, es kann ihm in der Ausdifferenzierung und Spezialisierung moderner bürokratischer Organisationen nicht mehr zugemutet werden, die Verantwortung für sämtliche Einzelfälle zu tragen. Die Delegierung von Entscheidungszuständigkeit muß Rückwirkungen auf die Tragung von Verantwortung haben.[1733] Dies schlägt dann allerdings bis zur politischen Verantwortlichkeit durch. Es ist völlig unsachlich, einem verantwortlichen Regierungsmitglied die Verantwortung für „culpa in eligendo"[1734] aufzubürden, für Personen, deren Handeln er in keiner Weise im Einzelfall beeinflussen konnte.

Weder die Bestimmungen über die politische Verantwortlichkeit im B-VG noch die Regelungen über Amts- und Organhaftung tragen diesen neuen Erfor-

---

1731 *Reinermann*, Organisatorische Entflechtung, 251, spricht beispielsweise davon, daß „Einheitlichkeit" (eines Amtes) in einer Zeit, die Entlastung der öffentlichen Verwaltung durch organisatorische Ansätze wie Selbstregulierung suche, keinen Sinn a priori beanspruchen könne.

1732 Als Beispiel sei auf die stets der technischen Entwicklung nachhinkenden Regelungen des AVG (insbesondere § 18) über den Einsatz EDV-technischer Instrumente im Verwaltungsverfahren hingewiesen.

1733 Siehe auch *Björnberg*, Verwaltungsreformarbeit in Schweden, ZfV 1990, 424.

1734 Vgl auch *Schambeck*, Regierung und Kontrolle (1997), 35.

dernissen Rechnung. Freilich, darauf ist besonders hinzuweisen, schließen sie andererseits auch nicht aus, daß die Judikatur die Verantwortlichkeit von Behörden- und politischen Organen anhand der konkret gegebenen Situation mißt.

e) Zur Interaktion der Organisationseinheiten

Das Modell der hierarchisch-autokratischen Verwaltung ist durch scharfe Zuständigkeitsabgrenzungen gekennzeichnet.[1735] Demgegenüber erweisen verwaltungswissenschaftliche Untersuchungen, daß der Koordination und Kooperation mit anderen Verwaltungsstellen zunehmende Bedeutung zukommt.[1736] Sie wird allerdings durch herkömmliche Methoden bürokratischen Vorgehens (Schriftlichkeit, Aktenmäßigkeit, Beschränkungen durch unflexible Kanzleiordnungen) behindert.

Die komplexen Aufgaben der Risikogesellschaft erfordern das Zusammenwirken von Spezialisten des jeweiligen Fachgebietes.[1737] Es zählt zu den - verbleibenden - Aufgaben der hierarchischen Spitze, die Kooperation und Koordination in den nachgeordneten Organisationseinheiten zu fördern.[1738] Der Bedarf an Kooperation und Koordination muß allerdings von den Beteiligten selbst erkannt werden und kann nicht dekretiert werden. Wesentliche Aufgabe der hierarchischen Spitzen der Organisationseinheiten ist, daß sie die Kooperation und Koordination möglichst wenig behindern. Es geht weniger um aktive Maßnahmen, als um das Vermeiden von Behinderungen. Starre, unflexible bürokratische Regelungen stehen diesen Abläufen am häufigsten entgegen.

1735 Vgl *Dolp-Connert*, Kooperation durch Koordination, Die Verwaltung 1991, 372.

1736 *Pernthaler*, EU-Mitgliedschaft, Bundesstaatsreform und Verwaltungsentlastung, ZÖR 1998, 18; vgl auch *Ritter*, Recht als Steuerungsmedium, 53 ff; vgl dazu bereits schon sehr früh: *Wimmer*, System des österreichischen Umweltschutzrechtes (1974), 143 ff; *Fürst*, Steuerungsstil, 198.

1737 *Dolp-Connert*, Kooperation durch Koordination, 372; dieses Erfordernis gilt besonders auch im Krisenfall, der ja in den verschiedensten Ausprägungen, etwa bei großen Unfällen, heftigen Konflikten, Terrorismus oder auch Korruption auftreten kann (vgl dazu *t'Hart*, Krisenmanagement in der öffentlichen Verwaltung, Staatswissenschaften und Staatspraxis 1997, 31). Die Krise ruft in der Praxis immer wieder nach Zentralisierung (*t'Hart*, aaO, 34 f), ihre Bewältigung erfordert aber in erster Linie flexible Organisationen (*t'Hart*, aaO, 47).

1738 *Dolp-Connert*, Kooperation durch Koordination, 374.

f) Controlling und Evaluation

Wer die Aufgaben der Führung der Organisation in der Vorgabe der Ziele sieht[1739], muß allerdings auch Leistungskriterien und Erfolgsmaßstäbe angeben können. Zweifellos ist im öffentlichen Sektor das Anlegen solcher Kriterien schwieriger als in der Privatwirtschaft. Die Ursachen dafür sind vielschichtig.[1740] In der öffentlichen Diskussion wird häufig der Umstand übersehen, daß die Bewertung öffentlicher Güter, wie etwa einer intakten Natur, nur erschwert möglich ist.[1741] Dies bedeutet jedoch keineswegs, daß betriebswirtschaftliche Elemente nicht erfolgversprechend auch im öffentlichen Sektor eingesetzt werden können. Kostenrechnung, Controlling, Benchmarking uä sind Instrumente, die auch für den öffentlichen Sektor geeignet sind.[1742]

Insbesondere ist Controlling eine Aufgabe der Führungsunterstützung.[1743] Seine zentralen Merkmale sind die Unterstützung beim Setzen von Zielen.[1744] Daraus resultiert, daß Controlling insbesondere bei einer ziel- und ergebnisorientierten Verwaltung Bedeutung zukommt. Wissen die Führungskräfte nämlich nicht, welche Aufgaben in welchem Zeitraum und unter welchen Bedingungen erledigt werden, können sie die von ihnen geleiteten oder ihnen nachgeordneten Organisationseinheiten nicht steuern und koordinieren.[1745] Controlling hat aber auch Koordinations- und Informationsfunktion.[1746] Verwaltungscontrolling ist insgesamt jedoch anspruchsvoller als das

---

1739 Auf das Verhältnis von Zielerreichung und Gesetzesbindung der Verwaltung wird noch gesondert eingegangen. An dieser Stelle soll der Hinweis genügen, daß die Rechtsordnung für die Verwaltung selbstverständlich ein Datum ist, an das diese gebunden ist. Die betreffenden Ausführungen gelten daher nur insoweit, als das Gesetz die Vorgabe von Zielen überhaupt zuläßt. Dies ist allerdings häufiger der Fall, als gemeinhin angenommen wird. Im übrigen ist auch gesetzeskonformes Handeln ein Ziel. Mit jeder Verwaltungshandlung werden letztlich bestimmte Ziele verfolgt (vgl auch *Bundeskanzleramt* (Hrsg), Controlling-Handbuch, 14).

1740 Vgl etwa *Rossmann*, Leistungsmessung und Erfolgsmaßstäbe im öffentlichen Sektor, Wirtschaft und Gesellschaft 1997, 185.

1741 Vgl dazu etwa *Buchholz*, Umweltschutz als Kollektiventscheidungsproblem, WiPolBl 1989, 382 ff.

1742 Vgl *Rossmann*, Leistungsmessung, 185; vgl auch *Buschor*, Verwaltungsführung im Paradigmawechsel, in: *Dumont du Voitel* (Hrsg), New Public Management (1996), 65; *Kyrer*, New Public Management, 71 ff; *Bals*, Haushalts- und Rechnungswesen, 14 ff; auf der Ebene der Praxis wurden auch länderübergreifende Gespräche über die Einführung von Kosten- und Leistungsrechnung in den Landesverwaltungen geführt (vgl dazu *Institut für Föderalismusforschung* (Hrsg), 22. Bericht über die Lage des Föderalismus in Österreich (1997), 39).

1743 Vgl *Bundeskanzleramt* (Hrsg), Controlling-Handbuch, 13 ff; *Promberger*, Verwaltungscontrolling, in: Strehl (Hrsg), Managementkonzepte für die öffentliche Verwaltung (1993), 90; *Höglinger*, Controlling im Bereich der Bundesverwaltung, ÖHW 1997, 153 ff.

1744 *Bundeskanzleramt* (Hrsg), Controlling-Handbuch, 13.

1745 Vgl *Bundeskanzleramt* (Hrsg), Controlling-Handbuch, 14; *Seibel*, Funktionaler Dilettantismus[2] (1994), 179 ff, weist für den „dritten Sektor" (das sind die öffentlichen Unternehmungen im halbstaatlich-gemeinnützigen Bereich) die praktische Systemimmanenz von Steuerungs- und Kontrollversagen nach.

1746 Vgl *Bundeskanzleramt* (Hrsg), Controlling-Handbuch, 15 ff; *Promberger*, Verwaltungscontrolling, 90.

Controlling der Privatwirtschaft, da eben komplexere, auch nicht monetäre Indikatoren erfassende Systeme erforderlich sind.[1747] Als schematisch und formal eingesetztes Instrument verstärkt es zudem Zentralisierungen, während es nach *Willke* „zu einem produktiven unternehmerischen Steuerungsinstrument erst dann wird, wenn es zugleich und gegengewichtig auch die Stärken dezentraler Problemverarbeitung und Entscheidungsfindung fördert".[1748] Den dezentralen Einheiten muß von der politischen Führung ein hohes Maß an Autonomie, Entscheidungskompetenz und Fehler-Freundlichkeit zugestanden werden, demgegenüber übernehmen aber die einzelnen Teile eine Verpflichtung für das gesamte „Unternehmen".[1749]

Controlling in der Verwaltung ist in den letzten Jahren zu einer Selbstverständlichkeit geworden. Controlling allein stellt jedoch eine verkürzte betriebswirtschaftliche Denkweise dar, die einseitig auf Kostenreduzierung ausgerichtet ist.[1750] Seine erfolgreiche Anwendung setzt daher die Ergänzung durch Evaluation, die nicht nur die Kosten-, sondern auch die Nutzenseite umfaßt, voraus.[1751] Evaluation dient als Planungs- und Bewertungshilfe bei der Beurteilung von Handlungsalternativen.[1752] Eine nachhaltige Verwaltungsreform bedarf daher auch der Evaluation.[1753]

Aus verfassungsrechtlicher Sicht ist bedeutsam, daß der Anwendung dieser Instrumente zugunsten einer Verwaltungsmodernisierung der Länder auch für die Besorgung der Aufgaben im Rahmen der mittelbaren Bundesverwaltung oder der Auftragsverwaltung keine Hindernisse entgegenstehen (siehe dazu Kapitel B.V.1.o).

1747 *Buschor*, Verwaltungsführung im Paradigmawechsel, in: New Public Management (1996), 58.

1748 *Willke*, Supervision des Staates, 65; als ein Instrument der Zentralisierung wäre das Controlling im Rahmen des Entwurfes eines Betriebsanlagengesetzes (§ 28) vorgesehen. Demnach hätten die Landesregierungen gegenüber dem Bundesminister und dieser gegenüber dem Nationalrat über die Verfahrensdauer der (konzentrierten) Betriebsanlagenverfahren (auch hinsichtlich von Angelegenheiten, die eigentlich solche des selbständigen Wirkungsbereiches der Länder wären) zu berichten. Es wäre zu befürchten, daß die von den Zentralstellen des Ländern aufoktroyierten Aufzeichnungs- und Berichtspflichten viel ineffizienter und aufwendiger als dezentrale Controllingverfahren (wie etwa das in Vlbg praktizierte ANABE - siehe dazu näher C.VII.4.) wären.

1749 *Willke*, Supervision des Staates, 65.

1750 Vgl dazu *Litzke*, Evaluation statt Controlling, in: *Gerhardt/Schwöbel*, Verwaltungsreform (1996), 94.

1751 *Litzke*, Evaluation, 94; für *Klug*, Neue Ansätze im öffentlichen Haushalts- und Rechnungswesen, ÖHW 1997, 75, ist eine Kosten- und Leistungsrechnung „das wichtigste Element einer jeden Verwaltungsreform", ohne die Controlling nicht möglich sei. Gleichfalls muß aber auch eine Kosten- und Leistungsrechnung letztlich eine Evaluation sein.

1752 *Litzke*, Evaluation, 97; *Hohn*, Reformprozeß, 36.

1753 *Litzke*, Evaluation, 112.

g) Personalmanagement

Nicht übersehen werden darf bei der Bewertung der Zukunft des monokratischen Systems der personelle Aspekt. Wenn der Teamorganisation zunehmend größere Bedeutung beizumessen ist, müssen die an die Leiter der Organisationseinheiten zu stellenden Anforderungen den Voraussetzungen der Teamorganisation entsprechen. Dies beginnt schon bei der Bestellung von Behördenorganen.

Sowohl der Bund als auch die Länder haben häufig sogar gesetzlich verankerte[1754] Objektivierungsmodelle entwickelt. Die Organisationshoheit der Länder ermöglicht, hinsichtlich der Bestellung der Landes- und Gemeindebediensteten gesetzliche Regelungsmodelle zu entwickeln. Dies schließt auch die Erlassung von Regelungen über die Objektivierung bei der Bestellung von Landeslehrern mit ein, soweit es sich nicht um Angelegenheiten des Dienstrechtes handelt. Das Dienstrecht selbst kann lediglich die Bestellungsvoraussetzungen regeln (siehe B.IV.7.). Die Festlegung eines Auswahlverfahrens fällt aber jedenfalls auch bei den Landeslehrern in die Organisationshoheit der Länder. Bei den Landesschulräten existieren verschiedene auf Richtlinien beruhende Objektivierungsmodelle, freilich beschränkt auf die Bundeslehrer.[1755]

Mit der Personalselektion verknüpft sind auch die ausbildungsmäßigen Anforderungen, die an leitende Organe der Organisationseinheiten zu stellen sind. Diese Anforderungen wurden in den vergangenen Jahren von den Verwaltungswissenschaften relativ einseitig als Kampf gegen das Juristenmonopol gesehen. Dieses „Juristenmonopol" war insoweit ein verwaltungswissenschaftliches Problem, als die maßgeblichen Positionen im hierarchischen Aufbau der Verwaltung durch Juristen besetzt waren, die damit auch die Denkweise in der Verwaltung „monopolisierten".[1756]

1754 In Vorarlberg besteht demgegenüber kein Ausschreibungs- oder Objektivierungsgesetz. Vielmehr wird die Bestellung von leitenden Behördenorganen sowie die Aufnahme von Landesbediensteten der Verwendungsgruppe a auf Grund von Objektivierungsrichtlinien praktiziert. „Untergesetzliche" Regelungen werden das Ziel grundsätzlich ebenso erreichen können wie gesetzliche Regelungen. Die Frage, auf welcher Stufe derartige Vorschriften angesiedelt werden sollen, ist eher allgemeiner rechtspolitischer Natur, wie die: Hat die Verwaltung als Normadressatin größeren Respekt vor dem Gesetz als vor einer Vorschrift im Rahmen der Organisationsgewalt des inneren Dienstes?

1755 *Juranek*, Objektivierungsmodelle und andere verfahrensrechtliche Probleme bei der Bestellung von Schulleitern und Schulinspektoren, ZfV 1995, 630 ff.

1756 Vgl zum Juristenmonopol etwa *Miller*, Deutsche öffentliche Verwaltung, 643 f; *Ermacora*, Der Konflikt zwischen Politik und Verwaltung, in: *Engelmayer* (Hrsg), Die Diener des Staates (1977), 76; *Kreisky*, Zur Genesis der politischen und sozialen Funktion der Bürokratie, in: *Fischer* (Hrsg), Das politische System Österreichs[3] (1982), 182 f.

In einer Teamorganisation, die durch Kooperation, Information und Koordination geprägt ist, kommen negative Effekte einer noch immer stark durch Juristen besetzten Verwaltungsstruktur weniger zum Durchbruch. Dies zeigt sich paradigmatisch im Bereich des Vollzugs des Anlagenrechts. Hier wurde, bedingt durch die Entwicklungen in der Risikogesellschaft der Einfluß des juristische Verfahrensleiters gegenüber dem Sachverstand des technischen Experten ganz erheblich zurückgedrängt.[1757] Von einem „Monopol" einer bestimmten Fachrichtung kann gerade in diesem Rechtsbereich nicht mehr gesprochen werden.[1758] Die Funktion des Juristen wird daher zunehmend auf das Verfahrensmanagement, auf Koordination und Integration beschränkt. Der Jurist dominiert nicht mehr die Entscheidung, er arbeitet nur noch darauf hin, daß es zu einer Entscheidung kommt. Auf Grund der komplexen Verflechtungen des Rechts mit den einzelnen Verwaltungsmaterien scheint aber die gegenwärtige Dominanz der Juristen in den entscheidungsverantwortlichen Organisationseinheiten durchaus gerechtfertigt.[1759]

Wenn „Juristenvorbehalte" gesetzlich oder gar verfassungsgesetzlich (Art 106 und 117 Abs 7 B-VG) verankert sind, kann ihre grundsätzliche Berechtigung, soweit es sich nicht um Organe der Rechtsprechung handelt, allerdings durchaus in Zweifel gezogen werden. Zwar sind die Funktionen des Landesamtsdirektors oder des Magistratsdirektors solche, in denen Rechtskenntnis unbedingt erforderlich ist, es besteht jedoch kein Grund, gerade diese Funktionen beispielhaft Juristen vorzubehalten.[1760] Auch hier scheint allerdings der „psychologische" Effekt solcher Regelungen problematischer als die konkrete Einschränkung, die einer flexiblen Verwaltung aus ihnen erwächst.

Unter rechtsstaatlichen Gesichtspunkten ist, worauf ausdrücklich hinzuweisen ist, eine durch das Juristenmonopol geprägte Verwaltung für sich allein keineswegs einer durch eine Differenzierung geprägten Verwaltung vorzuziehen. Immerhin steht die Verwaltung unter der rechtlichen Kontrolle anderer Institutionen.

Mit der Beseitigung des Juristenmonopols in mittelbaren Zusammenhang steht die Forderung, Führungspositionen in allen Verwaltungsbereichen nur

---

1757 Vgl etwa *Wolf*, Zur Antiquiertheit des Rechts in der Risikogesellschaft, in: *Beck* (Hrsg), Politik in der Risikogesellschaft (1991), 385 f.

1758 In bestimmten Ressorts wurde das Juristenmonopol bereits schon relativ früh durchbrochen (vgl dazu *Titscher*, Ansätze zu einer empirischen Verwaltungsforschung in Österreich, ÖZP 1973, 137, hinsichtlich des Personalstands des Unterrichtsministeriums im Jahre 1971, in welchem die Absolventen geisteswissenschaftlicher Studienrichtungen mit 43%-Anteil unter den Akademikern stärker vertreten waren als die Juristen mit 40%).

1759 AM wohl *Kreisky*, Bürokratie, 183, für die die „*Dominanz der Juristen* in der Verwaltung *Ausdruck einer spezifischen, an sich überholten sozioökonomischen Entwicklungskonstellation*" (Hervorhebung iO) ist.

1760 Auf einfachgesetzlicher Ebene erfolgt ein solcher Juristenvorbehalt häufig auch in der Leitung der Bezirkshauptmannschaften.

noch mit Personen zu besetzen, die auch an einer Managementausbildung in der privaten Wirtschaft teilgenommen haben.[1761]

In das Dienstrecht spielen Fragen der Bestellung von bestimmten - oder gar allen - Funktionen der Verwaltung auf Zeit hinein. Die zeitlich unbefristete Bestellung der Inhaber von leitenden Funktionen im öffentlichen Dienst ist europaweit die Ausnahme. Auch in einem Staat, in dem das Berufsbeamtentum verfassungsgesetzlich (Art 33 Abs 4 GG) verankert ist, wie in der Bundesrepublik Deutschland, wird die Bestellung auf Lebenszeit, allmählich zurückgedrängt.[1762] Gleichzeitig setzt sich auch dort - für die Verfechter des Berufsbeamtentums ein Unbegriff - der politische Beamte durch.[1763]

In Österreich wurde der Beamte auf Zeit, der keinesfalls mit dem „politischen Beamten" a priori identifiziert werden darf, verfassungsrechtlich erstmals mit der B-VG-Novelle BGBl Nr 1013/1994 verankert. Die Institution wäre allerdings bereits vor diesem Zeitpunkt verfassungsrechtlich zulässig gewesen (vgl Kapitel B.V.2d).

Die Bestellung auf Zeit setzt sich in der Praxis allerdings auch in Österreich, sei es mit[1764] oder ohne[1765] explizite gesetzliche Regelung, durch. Wenn auch in der jüngeren Zeit noch kritische Stimmen zur befristeten Betrauung mit Leitungsfunktionen geäußert wurden[1766], so ist doch die Frage zu stellen, ob der rechtsstaatliche Gewinn aus einer praktisch nicht durchführbaren Abberufung aus Funktionen so groß ist, daß er die mit der unbefristeten Bestellung zweifellos verbundenen Nachteile[1767] der Inflexibilität aufwiegt.

1761 *Ladeur*, Von der Verwaltungshierarchie zum administrativen Netzwerk?, 159.

1762 Vgl etwa *König*, Spitzenpositionen auf Zeit in der öffentlichen Verwaltung, ZfV 1990, 275; *Ziemske*, Öffentlicher Dienst zwischen Bewahrung und Umbruch, DÖV 1997, 611.

1763 § 31 des deutschen Beamtenrechtsrahmengesetzes definiert die politischen Beamten als solche, die ein Amt bekleiden, bei dessen Ausübung sie in fortdauernder Übereinstimmung mit den grundsätzlichen politischen Ansichten und Zielen der Regierung sein müssen. Das politische Beamtentum erfaßt in der Bundesrepublik Deutschland beispielsweise auf Bundesebene die Amtschefs und Abteilungsleiter in den Ministerien (vgl dazu *König*, Spitzenpositionen, 274).

1764 Vgl etwa § 141 BDG .

1765 Die Praxis im Vorarlberger Landesdienst ist von einer befristeten (fünf Jahre) Bestellung von Leitungsfunktionen gekennzeichnet. Nach dem Vlbg Landesbedienstetengesetz (§ 38) ist allerdings jeder Bedienstete unter Wahrung bestimmter Voraussetzung, wie der Berücksichtigung wirtschaftlicher und sozialer Verhältnisse frei versetzbar.

1766 Vgl *Gallent*, Zum Thema „Verwaltungsreform" Beamte auf Zeit?, ÖGZ 1988, 4, der diese Institution „schwerlich als zweckmäßige Innovation" wertet; ähnlich auch *Mathes*, Berufsbeamte.

1767 Diese Nachteile werden von *Gallent*, Beamte auf Zeit, 3, etwas euphemisiert, wenn er sinngemäß behauptet, daß nur wenige Einzelfälle das eingelebte System in Mißkredit brächten.

Im übrigen scheinen Fragen des Personalmanagements rechtlich nur begrenzt erfaßbar.[1768] Es kommt nämlich auch hier wesentlich auf Maßnahmen an, deren Effektivität eine Frage der Verwaltungskultur ist.[1769] Als Beispiel mag das bisherige Scheitern einer effizienten Leistungsbeurteilung in der öffentlichen Verwaltung in Österreich gelten. Die bisher praktizierten Formen der Dienstbeurteilung stellen ein wirkungsloses Ritual dar.[1770] Ein Umstieg auf leistungsfähigere Instrumente stößt weniger auf rechtliche denn auf mentalitätsmäßige Schranken. Freilich ist auch festzuhalten, daß das trotz Besoldungsreform des Bundes zumindest im Beamtenbereich im wesentlichen noch immer auf schulische Ausbildung und Senioritätsprinzip ausgerichtete öffentliche Dienstrecht - für die Länder lange Zeit noch dazu verschärft durch die Bindung gem Art 21 Abs 1 iVm Abs 4 B-VG an das Dienstrecht des Bundes - ein zeitgemäßes Personalmanagement in wesentlichen Teilen verhindert.

6. Antworten auf die Krise der zentralen hierarchischen Steuerung

Unter dem Schlagwort „New Public Management" (NPM), in der Schweiz auch als „Wirkungsorientierte Verwaltungsführung"[1771] bekannt, in Deutschland mitunter auch als „Neues Steuerungsmodell" bezeichnet,[1772] wurden Vorschläge eingebracht, die die konventionelle Lenkung der Verwaltung mittels

---

1768 Vgl etwa *Martinez/Schwöbel*, Persönlichkeitsentwicklung und Verwaltungsreform, in: *Gerhardt/Schwöbel*, Verwaltungsreform (1996), 36 ff; *Klages*, Verwaltungsmodernisierung, 125 ff.

1769 Entscheidend ist für die Entwicklung einer Organisation die Änderungsfähigkeit und -bereitschaft der Mitarbeiter (vgl *Neubauer*, Organisationsentwicklung in der öffentlichen Verwaltung (1981), 75 ff.

1770 *Bargehr/Promberger/Strehl*, Leistungsbeurteilung als Instrument des Personalmanagement in der öffentlichen Verwaltung, in: *Strehl* (Hrsg), Managementkonzepte für die öffentliche Verwaltung (1993), 132.

1771 Vgl dazu etwa *Honegger*, Bessere Verwaltung zu geringeren Kosten, NZZ v 12.11.1997; „Verwaltungsreform bei Kanton und Gemeinden", NZZ (Redaktionsbericht) v 11.10.1996.

1772 Vgl *Klages*, Verwaltungsmodernisierung, 37.

konditionaler Determinierung durch eine zielorientierte und ergebnisorientierte Steuerung ersetzt wissen wollen.[1773]

Bei aller berechtigten Kritik an einer undifferenzierten, schwärmerischen Verherrlichung von NPM[1774], sind die neuen Ansätze zu einer ziel- und ergebnisorientierten Vollziehung von nicht zu unterschätzender Bedeutung auf dem Weg zu einer modernen Verwaltung.[1775] Die schwere Krise der zentralen Detailsteuerung[1776] dürfte nicht so leicht zu beheben sein. Die bisherige Steuerung der Verwaltung durch Gesetzgeber und oberste Organe griff nämlich zu stark in Einzelheiten des Verwaltungsvollzugs ein und vernachlässigte dadurch wesentliche Grundfragen der Profilbildung und Zukunftsorientierung der Organisation.[1777]

1773 Die Literatur zu „NPM" ist in wenigen Jahren praktisch unüberschaubar geworden. Hier eine kleine Auswahl: *Al-Ani*, New Public Management - neue Managementkonzepte für die österreichische Verwaltung, in: *Strunz* et al (Hrsg), Öffentliche Verwaltung im Wandel, (1996), 143; *Rossmann*, Leistungsmessung und Erfolgsmaßstäbe im öffentlichen Sektor, Wirtschaft und Gesellschaft 1997, 171 ff; *Fohler-Norek*, Grundzüge und Hauptelemente eines „New Public Management", ÖHW 1996, 160 ff; vgl auch die Diskussion im NZZ Monatsarchiv v 12.11.1997; *Spinatsch*, Mehr Effizienz bei öffentlichen Verbundaufgaben, NZZ v 12.12.1997; *Scholz*, Neues Steuerungsmodell: Wege zu einem „schlanken Staat", in: *Gerhardt/Schwöbel*, Verwaltungsreform (1996), 11 ff; *Hill*, Potentiale und Perspektiven der Verwaltungsmodernisierung, 18 ff; *Haldemann/Klöti*, Föderalistische „Grossbaustelle Schweiz": Effizienz und Kohärenz der Reformvorhaben auf Bundesebene?, Swiss Political Science Review 1996, 15 ff; *Klages*, Verwaltungsmodernisierung, 37 ff; *Hohn*, Reformprozeß, 33 ff; *Bauer*, Ausgliederung von Einrichtungen und Betrieben, 11 ff; *Sprung-Scheffler*, Probleme des New Public Management aus der Sicht des öffentlichen Dienstrechts, in: *Morlok* et al (Hrsg), Rechts- und Organisationsprobleme der Verwaltungsmodernisierung (1997), 151 ff; *Budäus/Grüning*, Kommunitarismus, 87; *Naschold/Bogumil*, Modernisierung des Staates (1998), 77 ff; New Public Management: Schlagwort oder Herausforderung?, Verwaltung Heute (Beilage zur Wiener Zeitung 1996/4); *Kyrer*, New Public Management, WiPolBl 1996, 69 ff; *Schedler*, Falsch verstandenes New Public Management, NZZ v 4.12.1996, 16; *Ruttensdorfer*, New Public Management, JRP 1998, 145 ff; *Hill*, Verwaltungsmanagement im demokratischen Rechtsstaat, in: *Seitelberger* (Hrsg), Gesetzgebung und Verwaltungsmodernisierung (1998), 51 ff; *Richter*, Neue Ansätze in der Verwaltungsführung: Wie weit ist die Umsetzung gediehen?, ÖHW 1998, 69 ff; eine der früheren und gleichzeitig umfassendsten Darstellung von NPM kann den auf die Schweiz bezogenen Beiträgen in *Hablützel et al* (Hrsg), Umbruch in Politik und Verwaltung (1995), entnommen werden. Zu beachten ist freilich, daß die hinter NPM stehenden Ideen nicht völlig neu sind, vgl dazu etwa *Reder*, Organisationsentwicklung in der öffentlichen Verwaltung, 45 ff, und den von ihm 1977 verwendeten Begriff der „Resultatsverantwortung".

1774 Vgl etwa die scharfe Kritik von *Delwing/Windlin*, Der Eindruck eines lärmigen Heilversprechens, NZZ v 12.11.1997; *Dimmel*, Das ist die dritte Republik, 33; kritische Aspekte des „Managerialismus" stellt auch *Sommermann*, Brauchen wir eine Ethik des öffentlichen Dienstes?, Verwaltungs-Archiv 1998, 297 f, dar, wonach die größeren Entscheidungsspielräume der Verwaltungsorgane im NPM bedinge, daß korruptionsfördernde Bedingungen vorherrschen. Fundiert kritisch *Knoepfel*, New Public Management: Vorprogrammierte Enttäuschungen oder politische Flurschäden - eine Kritik aus der Sicht der Politikanalyse, in: *Hablützel* et al (Hrsg), Umbruch in Politik und Verwaltung (1995), 435 ff; *Eifert*, Das neue Steuerungsmodell - Modell für die Modernisierung der Gerichtsverwaltung?, Die Verwaltung, 1997, 75 ff.

1775 Vgl *Rossmann*, Leistungsmessung, 184 ff.

1776 Vgl neben den Ausführungen zu C.VI.1.c auch *Banner*, Verwaltungsreform als Staatsdilemma, Verwaltung & Management 1997, 337.

1777 *Hill*, Verwaltungsmodernisierung, 23.

Vorweg ist festzuhalten, daß, was eigentlich selbstverständlich ist, Ziel- und Ergebnisorientierung der Vollziehung für sich allein ja keinen Gegensatz zur Gesetzesbindung darstellen. Darüber hinaus wird auch stets eine Überprüfung dahingehend vorzunehmen sein, in welchem Bereich die Verwaltung konkret tätig ist. Handelt es sich um eine Materie, bei der ein Eingriff in Rechtspositionen des Bürgers vorgenommen wird, wird auch der anzustrebende Determinierungsgrad höher sein. Beachtet man diese Grundsätze, ist der so oft beschworene Gegensatz zwischen NPM und dem Legalitätsprinzip jedenfalls überbrückbar. Der Weg wurde im Grunde durch die Judikatur des VfGH zur finalen Programmierung im Planungsrecht bereits gewiesen[1778], er müßte nur konsequent weitergegangen werden. In diesem Sinne müßten Gesetzgeber und oberste Organe Detailregelungen zugunsten genereller Vorgaben zurücknehmen. Wahrscheinlich bedürfte es dafür auch keiner Änderung des Legalitätsprinzips, sondern lediglich einer Neubewertung und Neuinterpretation seiner Dimensionen.[1779]

Für den Bereich des Organisationsrechtes ist das Spannungsverhältnis zwischen NPM und dem Legalitätsprinzip in der Praxis ohnehin weit weniger akut, handelt es sich doch bei der „inneren Organisation" um Angelegenheiten, die schon bisher keiner expliziten gesetzlichen Regelung bedurften.[1780] Hinsichtlich der Determinierung der „äußeren" Organisation dürften hingegen Konfliktpunkte mit den Anliegen von NPM kaum auftreten.

Gerade die „innere" Organisation ist ein ideales Feld für eine praktizierte „wirkungsorientierte Verwaltungsführung". So schiene es durchaus anstrebenswert, an Stelle statischer Vorschriften über innere Abläufe deren Ziele vorzugeben. Freilich darf nicht übersehen werden: Es muß aus jenen prozeduralen Vorschriften über die innere Organisation einer Behörde oder Dienststelle immer hervorgehen, wer für was zuständig ist. Dies ist weniger ein Problem nach außen, denn zuständig ist ja die Behörde, nicht ein bestimmter Organwalter, als vielmehr Voraussetzung für die Beurteilung, wie an die Erledigung geschritten wird.

Es scheint daher auch im Zeitalter des NPM nicht möglich, auf kanzleiordnungsmäßige Festlegungen schlechthin zu verzichten. Die Frage der amts-

---

1778 Vgl dazu *Jann/Oberndorfer*, Die Normenkontrolle des Verfassungsgerichtshofes im Bereich der Raumplanung (1995), vor allem 63 ff; den Umstand, daß die Finalprogrammierung der Verwaltung bereits schon seit längerer Zeit in Teilbereichen ein gängiges Instrument ist und finale Elemente in immer mehr Politikbereichen verankert werden, verwendet *Knoepfel*, New Public Management, 458, in seiner Kritik an NPM.

1779 Vgl dazu *Wielinger*, Was darf der Gesetzgeber?, 763 f; letztlich müßte auch stärker auf allgemeine Rechtsgrundsätze rekurriert werden (vgl dazu *Tuori*, Goal-Oriented Legislation and the General Doctrines of Public Law, Rechtstheorie, Beiheft 11/1991, 59 ff).

1780 Das Verhältnis von Organisationsrecht und NPM beleuchtet *Arn* in seinem auf die Schweizer Kommunen bezogenen Beitrag, Organisationsrecht und New Public Management, in: *Hablützel* et al (Hrsg), Umbruch in Politik und Verwaltung (1995), 283 ff.

internen Zuständigkeit ist weiterhin - nicht nur im Interesse der eigenen Organisation, sondern auch nach außen, da auch für den Bürger eine Kontinuität im Amt von Interesse ist - durch eine generelle Rechtsvorschrift, die aber keine Verordnung sein muß, festzulegen. Dessen ungeachtet ist es jedoch erforderlich, daß diese kanzleiordnungsmäßigen Festlegungen dem Erfordernis der Kooperation Rechnung tragen und diese so wenig wie möglich hemmen.

Damit beantwortet sich auch die Frage, inwieweit Organisationsrecht entflochten werden kann: Dies kann insoweit geschehen, als Organisationsvorschriften Festlegungen über die Form einer Erledigung enthalten, die häufig auch der Anwendung technischer Mittel auf neuestem Stand entgegenstehen. Es ist soweit zu entflechten, als dieses den Weg der Vorlage von Erledigungen zur Approbation zu einem Hürdenlauf von Zustimmungspflichten und Einvernehmensbindungen macht. Den einzelnen Verwaltungsorganen ist mehr originärer Bewegungsspielraum zu eröffnen. Dies gilt in der einzelnen Organisation ebenso wie in der übergeordneten Einheit.[1781] Zustimmungs- und Beteiligungsverfahren sind zu verschlanken[1782] und statt dessen der Weg der informellen Kooperation zu erleichtern und zu institutionalisieren.

Wenn das Organisationsrecht den Rahmen für den Vollzug materieller Ansprüche darstellt, erweist sich, daß NPM in der Organisation zwar gute Anwendungsbereiche findet, da es hier kaum so stark mit dem Legalitätsprinzip konfligieren kann, daß aber andererseits die Organisation nicht der ideale Anwendungsbereich von NPM ist, da sie eben nur den Rahmen des Materiellen darstellt. Dennoch spielt die Straffung der Verwaltungsprozesse und -strukturen eine zentrale Rolle im Rahmen der Modernisierung des öffentlichen Sektors.[1783] Damit verbunden ist die Forderung, die Geschäftsprozesse der Verwaltung, also die spezifische Anordnung der Aktivitäten mit einem Anfang und einem Ende, einem Zeitablauf, räumlicher Zuordnung, eindeutigen Inputs und Outputs, deutlich zu machen.[1784] Ein derartiges Ablaufschema ist Ausgangspunkt eines Verwaltungsprozeß-Reengineerings.[1785] Aus diesem Modell wird deutlich, daß Organisation nichts Statisches, sondern ein dynamischer Prozeß ist.

Unter dem Gesichtspunkt der Konzeption neuer Steuerungsmodelle ergeben sich nach *Al-Ani*[1786] folgende Forderungen für die Organisation:

1781 Vgl dazu *Meyer-Teschendorf/Hofmann*, Zwischenergebnisse des Sachverständigenrats „Schlanker Staat", DÖV 1997, 277.

1782 Vgl auch *Meyer-Teschendorf/Hofmann*, Zwischenergebnisse, 277.

1783 *Al-Ani*, New Public Management, 148.

1784 *Al-Ani*, New Public Management, 148; vgl auch *Scholz*, Neues Steuerungsmodell, 11 ff.

1785 *Al-Ani*, New Public Management, 148.

1786 *Al-Ani*, New Public Management, 150.

- „Weitgehende Selbständigkeit der für die Geschäftseinheiten und Geschäftsprozesse verantwortlichen Führungskräfte/Teams, die imstande sein sollten, von sich aus und auf sich gestellt, Strategien zu formulieren und Entscheidungen zu treffen, die den Nutzen für die relevanten Bezugsgruppen (Stakeholders) erhöhen.
- Zurückhaltung der obersten Führungskräfte in der Bestimmung der Einzelheiten; Konzentration auf die Steuerung des Ganzen; einheitliche Einbeziehung aller Mitarbeiterebenen in einen Gesamtrahmen, an dessen Gestaltung und Ausfüllung sich jeder einzelne stets aktiv beteiligen kann."

NPM wird bereits als ein weltweit gemeinsames Verständnis professionellen Verwaltungsmanagements bezeichnet.[1787] Diese neue Form des Verwaltungsmanagements[1788] sieht Marktorientierung und Wettbewerbsdenken, Trennung von strategischer und operativer Verantwortung, die ziel- und ergebnisbezogene Steuerung sowie dezentrale, teilautonome Strukturen vor.[1789] Vorteile dezentraler Strukturen, womit sogenannte „Verantwortungszentren" geschaffen werden, werden im Abbau von Komplexität, in der Zurechenbarkeit von Kosten und Leistungen, in der Transparenz, in der Herstellung einer Einheit von Entscheidung und Verantwortung und in der Möglichkeit der Institutionalisierung von wettbewerbsadäquaten Maßnahmen gesehen.[1790] Allerdings bedarf es nach diesem Konzept modernen Verwaltungsmanagements des Einverständnisses der Politik, nicht in die operative Ebene zu intervenieren und sich vielmehr auf die Vorgabe von strategischen Größen und Rahmendaten zu beschränken.[1791]

Teil des neuen Verwaltungsmanagements sind daher auch die Forderung nach einer Zusammenführung und Delegation der Ressourcen- und Ergebnisverantwortung sowie der Anwendung moderner betriebswirtschaftlicher Instrumente wie der Ergebniserfassung, der Kosten- und Leistungsrechnung und des Controllings. Die Organisationsstrukturen und Hierarchien sind auf das Konzept der Neuen Steuerung anzupassen.[1792]

1787 *Reichard*, Von Max Weber zum „NPM"-Verwaltungsmanagement im 20. Jahrhundert, in: *Hablützel* et al (Hrsg), Umbruch in Politik und Verwaltung (1995), 63.

1788 Die tradierte Form besteht im herkömmlichen, hierarchisch strukturierten Bürokratiemodell (vgl *Reichard*, Verwaltungsmanagement, 59). *Eifert*, Modernisierung der Gerichtsverwaltung, 79 ff, zeigt im übrigen auch die grundsätzliche Anwendbarkeit des Neuen Steuerungsmodells für das Management der Justiz auf. Freilich hat bereits *Höhn*, Verwaltung heute, 142 ff, Vorschläge für ein modernes Verwaltungsmanagement (freilich ohne eine Vorwegnahme von NPM) gemacht.

1789 *Reichard*, Verwaltungsmanagement, 64.

1790 *Naschold/Bogumil*, Modernisierung des Staates, 80.

1791 *Naschold/Bogumil*, Modernisierung des Staates, 81.

1792 *Klages*, Verwaltungsmodernisierung, 38 f.

Es ist nicht verwunderlich, wenn solche Überlegungen in einer stark vom Legalismus geprägten Verwaltungskultur[1793] auf die Beharrungskraft der Bürokratie stoßen.[1794] *Gerlich* beschreibt den Zirkel, zu dem dieser Legalismus führt, wie folgt: „Das deduktive Denken der Juristen korrespondiert mit den hierarchischen und gegenseitig abgeschotteten Strukturen der Bürokratie und findet weiter auch seine Entsprechung in der Schriftlichkeit und Aktenorientiertheit des Verwaltungshandelns. Das Subsystem der Politik befriedigt mit seiner stetigen (Über-)Produktion von Gesetzgebung den Bedarf des Subsystems Bürokratie an jenem für dieses so existenznotwendige Medium."[1795]

Als Resümee dieses Abschnitts ist daher festzuhalten: Wenn der Legalismus, verstanden als Determinierungszwang, tatsächlich antiquiert ist, dann ist er dies jedenfalls im Bereich des Organisationsrechtes. An seine Stelle ist eine dezentrale Kontextsteuerung zu setzen, die darauf hinausläuft, daß der Staat die Rahmenbedingungen, unter denen eine Behörde oder Einrichtung arbeitet, mit dem Ziel verändert, in ihr verantwortliche Selbststeuerungskräfte freizusetzen.[1796]

Wenn sich die zentrale, hierarchische Steuerung in einer Krise befindet, dann muß auch Dezentralisierung eine der Antworten sein. Dezentralisierung spielt nicht nur bei der Aufgabenverteilung eine Rolle, sondern auch in der Organisation.[1797] Dezentralisierung bedeutet eine Neu- bzw Umverteilung von Funktionen von der Zentrale auf andere Einheiten. Noch immer spielt auch der geographische Aspekt der Bürgernähe eine bedeutende Rolle.[1798] Aber auch die Autonomie der dezentralen Einheiten muß gestärkt werden.[1799] Die erforderliche Einheitlichkeit in der Vollziehung ist durch Controlling und Evaluation zu gewährleisten.

Auch Dezentralisation ist von der Verwaltungskultur abhängig. Erforderlich ist nämlich ein Abgehen vom Klima des Mißtrauens gegen die dezentrale Vollziehung.[1800]

Auf der anderen Seite darf nicht übersehen werden, daß die Frage der zweckmäßigsten Dezentralisation subtile Abstufungen erfordert.[1801] Natürlich

---

1793 Vgl *Gerlich*, Politische Kultur der Subsysteme, in: *Dachs* et al (Hrsg), Handbuch des Politischen Systems Österreichs (1997), 508.

1794 *Al-Ani*, New Public Management, 151 ff.

1795 *Gerlich*, Subsysteme, 508.

1796 *Banner*, Verwaltungsreform, 340.

1797 *Strehl*, Internationale Trends im Management öffentlicher Verwaltungen, in: *Strehl* (Hrsg), Managementkonzepte für die öffentliche Verwaltung (1993), 168.

1798 *Strehl*, Internationale Trends, 168.

1799 *Strehl*, Internationale Trends, 170; *Kyrer*, New Public Management, 77.

1800 *Strehl*, Internationale Trends, 171.

1801 *Strehl*, Internationale Trends, 171.

darf die unterste Ebene nicht überfordert werden. Es kann daher in Einzelfällen auch sinnvoll sein, bestimmte Zuständigkeiten auf einer höheren Ebene zu bündeln. Man denke an die organisatorische Verfahrenskonzentration im Anlagenrecht (siehe oben C.VI.4.) und die damit verbundene Übertragung von Gemeindeaufgaben auf staatliche Behörden. Es ist daher stets zu prüfen, wieviel an Zentralisation überhaupt erforderlich ist.

7. „Lean government" und „Service public"

a) Allgemeines

Als „lean government" werden - sehr unbestimmt - Maßnahmen zur Effizienzsteigerung der Exekutive verstanden.[1802] Sie stehen im Regelfall jedoch in engem Zusammenhang mit der Abgrenzung und Überprüfung staatlicher Aufgaben.[1803] Dies führt dann zur Frage, ob eine bestimmte Aufgabe weiterhin vom Staat erfüllt werden soll (also dem „Service public" zugehören soll[1804]), und, wenn dies bejaht wird, mit welchen Organisationsstrukturen. „Lean government" bedeutet auch schlanke Organisationsstrukturen, was unter anderem auch durch Ausgliederungen und Outsourcing erzielt werden kann.[1805]

Verfassungsrechtliche Fragen der Ausgliederung wurden bereits unter B.V.6.a behandelt. In den nachstehenden Ausführungen geht es hingegen um die Beurteilung der Ausgliederung unter verwaltungsreformatorischen Gesichtspunkten. Es wird dabei illustriert, daß Ausgliederung nicht ein Wert an sich ist, sondern daß jede Ausgliederung für sich unter den Zielen der Verwaltungsreform überprüft werden muß.

Beachtet werden muß auch die Verschiedenartigkeit der Formen der Ausgliederung, deren Pole die echte und unechte Privatisierung sind. Es ist bei der Beurteilung der Ausgliederung qualitativ zwischen solcher hoheitlicher Aufgaben und von Privatwirtschaftsverwaltung sowie zwischen echter und unechter

---

1802 Vgl *Müller*, Lean Government - Ansatzpunkte und Voraussetzungen einer Effizienzsteigerung im öffentlichen Sektor, Staatswissenschaften und Staatspraxis 1995, 459.

1803 *Müller*, Lean Government, 460; *Hill*, Potentiale und Perspektiven der Verwaltungsmodernisierung, in: *Morlok* et al (Hrsg), Rechts- und Organisationsprobleme der Verwaltungsmodernisierung (1997), 20.

1804 Unter diesem Begriff werden in romanischen Ländern „bestandsfeste" Tätigkeitsfelder der öffentlichen Hand verstanden und einer Staatsaufgabenlehre zugeführt (vgl *Wimmer*, Service public, 32; *Pernthaler*, EU-Mitgliedschaft, Bundesstaatsreform und Verwaltungsentlastung, 18).

1805 *Müller*, Lean Government, 466; andere Instrumente wären aber auch eine Reform des öffentlichen Dienstrechtes sowie des Haushalts- und Budgetrechts (vgl *Müller*, Lean Government, 463 ff). Vgl dazu als Beispiel die Übertragung von Angelegenheiten der Wohnbauförderung auf eine Landesbank in Deutschland (*Wienholtz*, Regierungs- und Verwaltungsreform auf Landesebene: Rückblick und Ausblick, Staatswissenschaften und Staatspraxis 1997, 393).

Privatisierung zu unterscheiden. Erstere kann als Aufgabenprivatisierung, letztere als Organisationsprivatisierung bezeichnet werden.[1806]

Grundsätzlich ist festzuhalten, daß die Entscheidung zur Eigenerstellung von Leistungen zum Aufbau von Fixkosten führt, die von der vorgehaltenen Kapazität, insbesondere des Personal- und Sachaufwandes, bestimmt werden. Die Entscheidung zugunsten eines Fremdbezuges von Leistungen führt in der Regel zum Zuwachs variabler Kosten und vermittelt größere Flexibilität.[1807]

Die Ausgliederung hängt auch mit der Entwicklung von einer ressourcengesteuerten Input-Steuerung öffentlicher Verwaltungen hin zu einer outputgesteuerten wirkungsorientierten Verwaltung zusammen.[1808] Zu beachten ist, daß die Abschlankung von Organisationsstrukturen durch Ausgliederungen, seien es echte oder unechte Privatisierungen, nicht ohne eingehende vorangegangene Prüfung anhand verschiedener Kriterien vorgenommen werden darf.[1809]

b) Die Ausgliederung hoheitlicher Aufgaben

Die Übertragung hoheitlicher Aufgaben auf private Rechtsträger ist, wie schon gezeigt (B.V.6.), bereits ein durchaus gängiges Instrument. Sie wird insbesondere dort eingesetzt, wo es um „angelagerte" Tätigkeiten zur eigentlichen Hoheitsverwaltung geht, die in der verwaltungsrechtlichen Terminologie auch als „schlichte Hoheitsverwaltung" bezeichnet werden, wie etwa bei der Erstattung von Gutachten.[1810] Es scheint, als ob diese Materien auch tatsächlich die geeignetsten Bereiche zur Übertragung von Hoheitsaufgaben auf Private wären. In Betracht kommen auch die Ausübung von Polizeibefugnissen durch Private.[1811] Dies würde sich für die Länder im Rahmen des Art 78d B-VG vor allem deshalb anbieten, da ihnen die Aufstellung eigener Wachkörper untersagt ist und sie hinsichtlich der Betrauung von Bundesorganen mit der Mitwirkung

---

1806 *Wimmer*, Service Public, 33; vgl auch *Klug*, Die Beurteilung der öffentlichen Wirtschaftstätigkeit mittels ökonomischer Instrumente, in: *Fremuth* (Hrsg), Wirtschaft und öffentliches Interesse (1998), 122 f; nicht weiter behandelt wird an dieser Stelle die von *Wimmer* (Service Public, 33 f) und *Klug* (Öffentliche Wirtschaftstätigkeit, 23) angeführte dritte Form der Privatisierung, nämlich die „Vermögensprivatisierung", bei der Vermögenswerte der öffentlichen Hand an Private verkauft werden. Vgl auch *Klug*, Die Beurteilung der öffentlichen Wirtschaftstätigkeit mittels ökonomischer Instrumente, in: *Fremuth* (Hrsg), Wirtschaft und öffentliches Interesse (1998), 122 f; ebenso *Kucsko-Stadlmayer*, Privatisierung, 174.

1807 Vgl *Schauer*, Die Erfüllung öffentlicher Aufgaben durch private Dienstleistungsorganisationen, insbesondere Nonprofit-Organisationen, in: *Fremuth* (Hrsg), Wirtschaft und öffentliches Interesse (1998), 87.

1808 *Schauer*, Erfüllung öffentlicher Aufgaben, 87.

1809 Eine Checkliste für Privatisierungsverfahren liefert *Wimmer*, Service Public, 53 ff; vgl näher auch *Klug*, Öffentliche Wirtschaftstätigkeit, 122; *Hengstschläger*, Budgetrechtliche Probleme, 88 ff.

1810 Vgl etwa *Antoniolli/Koja*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 25.

1811 Vgl dazu *Koja*, Erfüllung hoheitlicher Verwaltungsaufgaben, 445 ff.

an der Vollziehung gem Art 97 Abs 2 B-VG an die Zustimmung der Bundesregierung gebunden sind. Freilich setzt auch Art 78d B-VG enge Grenzen, auch wenn die dort angeführten Organe nicht taxativ aufgezählt sind.[1812]

Die Übertragung hoheitlicher Entscheidungen auf Private[1813] wird dagegen nur in Ausnahmefällen tatsächlich Effizienzgewinne bringen. Zu beachten ist, daß das „verdünnte" Leitungsrecht der staatlichen Organe eine Steuerung erschwert. Die fehlende Eingliederung des Privaten in den staatlichen Apparat kann wohl mitunter eine größere Flexibilität bewirken, läßt aber die Identifizierung mit der jeweiligen Angelegenheit als geringer erscheinen als bei der Besorgung durch eigene Organe. Demgegenüber spricht aber weniger gegen eine verstärkte Heranziehung Privater an der hoheitlichen Erledigung. Beispielsweise kann es durchaus sinnvoll sein, die EDV-technische Betreuung der Besorgung der hoheitlichen Aufgabe durch „Out-sourcing" nach außen zu vergeben. Es können aber gewichtige Gründe dafür sprechen, in Kernbereichen staatlichen Handelns eine gewisse „Autarkie" gegenüber Privaten zu wahren.[1814]

Bei der Übertragung hoheitlicher Entscheidungen auf Private ist weiters zu beachten, daß Akte der Hoheitsverwaltung gegenüber dem Bürger jedenfalls besonderer Legitimation sowie der Wahrung des sonstigen Standards an Rechtsschutz- und Kontrollmechanismen bedürfen.[1815] Auch unter diesen Gesichtspunkten muß die „Ausgliederung" hoheitlicher Aufgaben grundsätzlich kritisch betrachtet werden.

Dies gilt auch dort, wo der Anschein erweckt wird, als begebe sich der Staat seiner Rolle in der Wahrung öffentlicher Interessen oder seiner Mediationsrolle im Mehrparteienverfahren zwischen Anlagenbetreibern und Nachbarn. Die Bestimmung des § 53 AVG schränkt die Heranziehung nichtamtlicher Sachverständiger prinzipiell auf Ausnahmefälle ein. Sie weist daher dem Organisationsträger die Aufgabe zu, für eine ausreichende Ausstattung an nichtamtlichen Sachverständigen zu sorgen. Neuere Überlegungen gehen hingegen in die Richtung einer „funktionalen Privatisierung im Genehmigungsrecht".[1816] Nach diesem Konzept sollen Private als Projektmanager bzw Verwaltungshelfer

---

1812 Es fehlen beispielsweise auch die sogenannten Naturwächter oder Bergwächter, die nach den einzelnen Naturschutzgesetzen der Länder eingerichtet sind.

1813 So etwa die Maßnahmen gemäß § 2 Austro Control GmbH-Gesetz; modellhaft wurde auch stets die Beleihung der Österreichischen Nationalbank angesehen (vgl dazu *Koja*, Erfüllung hoheitlicher Verwaltungsaufgaben, 443 ff).

1814 Zu den Nachteilen des Outsourcings *Zundel*, Outsourcing - eine neue DV-Strategie für die öffentliche Verwaltung?, ZfV 1995, 319 f.

1815 Vgl für Deutschland *Zundel*, Outsourcing, 323.

1816 Vgl *Erbguth*, Die Zulässigkeit der funktionalen Privatisierung im Genehmigungsrecht, UPR 1995, 369 ff.

im Rahmen von Genehmigungsverfahren tätig werden.[1817] Die Heranziehung von Privaten als Projektmanager im Genehmigungsverfahren ist als eine materielle Privatisierung zu betrachten[1818].

Mit der Übertragung solcher Kernbereiche staatlichen Handelns auf Private würde der Staat auf die Wahrnehmung eines wesentlichen Teils seiner Souveränität verzichten. Dies muß natürlich nicht schlechthin ein Nachteil sein. Staatliches Handeln würde jedoch verschleiert. Gleichzeitig würde eingeräumt, daß der Staat als Mediator versagt hat.

Dies können aber nicht die entscheidenden Gründe für eine Ablehnung dieses Konzepts der funktionalen Privatisierung darstellen: Problematischer scheint schon, daß sich die fehlende Einbindung des Projektmanagers in die Verwaltung wohl mit Sicherheit negativ bemerkbar machen wird[1819]. Vor allem ist jedoch zu bezweifeln, ob ein privater Verfahrensmanager in der Lage ist, für die Parteien überhaupt einen Anschein von Objektivität zu vermitteln, wie es ein staatliches Organ noch kann.

So ist beispielsweise kritisch zu sehen, wenn als Vorteil der Einrichtung privater Verfahrensmanager gesehen wird, daß sich diese **nicht** wie die herkömmliche bürokratische Verwaltung dadurch auszeichnet, „daß die Gesetze nach festen Verfahrensstandards gleichmäßig und mit höchstmöglicher Richtigkeitsgewähr ausgeführt werden", Akten **nicht** wie herkömmliche bürokratische Verwaltung „grundsätzlich in der Reihenfolge des Eingangs unparteiisch und neutral bearbeitet, ob es sich um eine eilige oder nicht eilige, für die Allgemeinheit oder den Antragsteller wichtige oder unwichtige Angelegenheit handelt. Demgegenüber impliziert ein (privates) Management, daß das Verwaltungsziel nach flexiblen Standards, aber einem straffen Zeitplan so wirksam wie möglich verfolgt wird. Die Vorgänge werden nach Wichtigkeit und Dringlichkeit erledigt, Planung, Ausführung und Kontrolle personell und sachlich integriert."

Ob ein solcherart organisiertes Verfahren, ungeachtet der Frage, ob dieses Idealbild in der Wirklichkeit eine Entsprechung zu finden vermag, geeignet ist, Legitimation zu schaffen, ist zu bezweifeln. Zu offensichtlich wäre es wohl, daß sich der private Verfahrensmanager einer offenbar von politisch-wirtschaftlicher Seite als dringlich angesehenen Sache widmet. Darüber hinaus müßte wohl jede Behörde relativ leicht so zu organisieren sein, daß bestimmte Angelegenheiten prioritär - aber objektiv - erledigt werden.

1817 *Erbguth*, Funktionale Privatisierung, 369.

1818 *Erbguth*, Funktionale Privatisierung, 370.

1819 *Erbguth*, Funktionale Privatisierung, 371.

Ungeachtet dieser Bedenken kann es jedoch durchaus sinnvoll sein, in einem behördlichen Verfahren private Verfahrenshelfer, die bestimmte Hilfstätigkeiten für die Behörde verrichten, heranzuziehen. Dabei wird jedoch darauf Bedacht zu nehmen sein, daß es sich auch tatsächlich um als bloße Hilfstätigkeiten erkennbare Angelegenheiten handelt.

Nach den Richtlinien des Bundeskanzleramtes für die Ausgliederung staatlicher Aufgaben soll die Erlassung von Hoheitsakten namens eines Bundesministers nicht zulässig sein, da der Hilfsapparat des Bundesministers gemäß Art 77 Abs 1 B-VG ausschließlich das Bundesministerium sei.[1820] Eine ähnliche Monopolisierung der Aufgabenbesorgung durch das Amt der Landesregierung hinsichtlich der Landesregierung oder des Gemeindeamtes hinsichtlich der Gemeinde liegt nach Staatspraxis und Judikatur nur bedingt vor.[1821]

c) Ausgliederungen im privatwirtschaftlichen Bereich

Ein erheblich größeres Feld für Ausgliederungen mit verwaltungsreformatorischer Bedeutung bietet die Privatwirtschaftsverwaltung. Die möglichen Formen und Bereiche der Ausgliederungen sind freilich so vielfältig, daß sie kaum übersichtlich behandelt werden können.

Die Praxis des Bundes ist von zahlreichen Ausgliederungsgesetzen geprägt.[1822] Dies allein bedeutet nicht, daß jede einzelne dieser Maßnahmen als Akt der Verwaltungsreform zu qualifizieren ist. Im Sinne der schon mehrfach angesprochenen Grundsätze werden nur solche Ausgliederungen die Kriterien einer Verwaltungsreform erfüllen, die eine effizientere Erbringung der Dienstleistung bei gleichzeitiger Wahrung der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung garantieren.

Die Befreiung der ausgegliederten Rechtsträger aus den Fesseln der Bindungen von Stellenplan und Budgethoheit kann durchaus verwaltungsreformatorisch wirken und wird tatsächlich in vielen Fällen Vorteile mit sich bringen, eine nachhaltige Effizienzverbesserung dürfte jedoch nur gelingen, wenn diese Unternehmungen auch tatsächlich privatwirtschaftlich handeln. Die fehlende Bindung an einen Stellenplan wird in Zeiten, in denen ein solches Unternehmen mit Aufgaben überhäuft ist und diese auch privatwirtschaftlich verrechnen kann, verwaltungsreformatorisch wohl von Vorteil sein. Es ist jedoch die Frage, ob ein ausgegliedertes Unternehmen, jedenfalls dann, wenn die Mehrheit im Eigentum der öffentlichen Hand steht, sich ebenfalls privatwirtschaftlich verhalten wird, wenn die Nachfrage nach der Dienst-

---

1820 *Bundeskanzleramt*, Richtlinien, unter Hinweis auf VfSlg 4117/1961.

1821 Vgl dagegen Art 58 Abs 1 T LO.

1822 Vgl dazu die Nachweise bei *Antoniolli/Koja*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 43 ff; *Kucsko-Stadlmayer*, Privatisierung, 175 f.

leistung zurückgeht und es daher mit einem Überschuß an Arbeitskräften konfrontiert ist. Die bisherigen Erfahrungen im Verhalten öffentlicher Unternehmungen entsprechen - auch auf Grund ihrer Nähe zur Politik - dem Bild, das die öffentliche Verwaltung bietet, nämlich, daß überschüssige Arbeitskräfte strukturell in geringerem Maße als in der Privatwirtschaft abgebaut werden. So kann die ursprüngliche verwaltungsreformatorische Wirkung der Freiheit von Stellenplan und eines fremdverwalteten Budgets in ihr Gegenteil umschlagen, wenn nämlich beim ausgegliederten Rechtsträger bürokratische Stäbe aufgebaut werden, während in der administrativen Verwaltung restriktive Regelungen gelten.

Die Wahrnehmung der Informations-, Kontroll- und Weisungsrechte bleibt in jedem Fall von wesentlicher Bedeutung, da sich der Staat seiner gesetzlichen Aufgabenverantwortung ja nicht entziehen kann.[1823] Dies bedeutet aber, daß die Verwaltung auch weiterhin internes fachkundiges und spezialisiertes Personal benötigt, um eine faktische Abhängigkeit vom privaten Dienstleistungsunternehmen zu vermeiden, bzw die Kontrolle über das staatliche Dienstleistungsunternehmen nicht zu verlieren.[1824]

Besonders kritisch ist der mit der Ausgliederung möglicherweise verbundene Verlust an Budgetwahrheit zu sehen. Dies bedeutet auch einen Verlust an demokratischer Steuerung, der dadurch noch weiter problematisiert wird, daß die politische Steuerung, die ja nicht nur negativ, sondern auch als Ausfluß demokratischer Hoheit über die Verwaltung zu sehen ist, verloren geht.

Unter diesen Aspekten kann auch die Erwartung in Abschlankungen des bürokratischen Apparates in den Verwaltungen, die von Ausgliederungen betroffen sind, nur bedingt gestützt werden. Gerade die - notwendigen - Aufsichts- und Leitungsrechte provozieren den Aufbau und den Erhalt von Kontrollbürokratien, die das verwaltungsreformatorische Potential einer Ausgliederung wieder zunichte machen können.

Unter der bereits oben angeführten Problemstellung ist auch die Frage differenziert zu sehen, inwieweit eine Ausgliederung zu einer „Entpolitisierung" eines Unternehmens führen soll und kann.[1825] Eine politische Einflußnahme ist bei einem öffentlichen Unternehmen zunächst nicht von vornherein abzulehnen. Wenn ein Unternehmen öffentliche Aufgaben erfüllen soll, wäre nicht einzusehen, weshalb die Politik überhaupt keine Einflußnahme

---

1823 *Schauer*, Aufgabenerfüllung, 91.

1824 *Schauer*, Aufgabenerfüllung, 91.

1825 Vgl dazu schon *Oberndorfer*, Erfolg und Probleme öffentlicher Unternehmen aus österreichischer Sicht, in: *Wagener* (Hrsg), Regierbarkeit? Dezentralisation? Entstaatlichung? (1976), 177 ff.

ausüben sollte.[1826] Abzulehnen wäre die parteipolitisch (häufig personalpolitisch) motivierte Einflußnahme, wenngleich eine scharfe Abgrenzung zur legitimen politischen Intervention mitunter schwierig sein mag.

Die gesetzliche Regelung der Ausgliederung ist zur Sicherstellung allenfalls erforderlicher Weisungsdurchgriffe erforderlich. Nicht immer wird nämlich das Gesellschaftsrecht hinreichen, wobei das GmbHG im Gegensatz zum AktienG den Gesellschaftern die Möglichkeit einräumt, jede Geschäftsführungsangelegenheit initiativ aufzugreifen und mit Beschluß den Gesellschaftern Weisungen zu erteilen.[1827] Wenn dem Rechtsträger gegenüber anderen Rechtssubjekten Begünstigungen eingeräumt werden sollen, gebietet das Legalitätsprinzip ebenfalls eine gesetzliche Regelung.[1828] Das gleiche gilt auch dann, wenn über die Instrumente des Gesellschaftsrechts hinaus staatliche Einflußmöglichkeiten auf die Besorgung der Geschäfte durch den privaten Rechtsträger, beispielsweise hinsichtlich der Vertretung der Gesellschaft, hinsichtlich von Zustimmungserfordernissen zu bestimmten Rechtsgeschäften oder ähnliches erfolgen soll.[1829]

Für die Länder stellt sich dabei die Frage der Kompetenz zur Erlassung solchen Sondergesellschaftsrechts. Ihre schmalen Zuständigkeiten auf dem Gebiet des Zivilrechtswesens (Art 15 Abs 9 B-VG) dürften, ganz abgesehen von der Frage, ob das Gesellschaftsrecht überhaupt eine Angelegenheit des „Zivilrechts" iS dieser Verfassungsbestimmung und des Art 10 Abs 1 Z 6 B-VG ist (vgl B.IV.6.a), kaum hinreichen.

Es ist allerdings festzuhalten, daß die Festlegung einer Ingerenzmöglichkeit ein verfassungsrechtliches Gebot ist. Insoweit wären also auch entsprechende zivilrechtliche Bestimmungen „unerläßlich". Eine solche Ingerenzmöglichkeit ist aber auch aus demokratiepolitischer Sicht „unerläßlich", will man nicht riskieren, daß das von öffentlichen Mitteln getragene Unternehmen ein unkontrollierbares Eigenleben führt.[1830] Soweit solche Bestimmungen aber vornehmlich die Innenseite des Verhältnisses zwischen Privatrechtsträger und Verwaltung regeln, sind diese Regelungen als solche des Organisationsrechtes aufzufassen. Unter diesem Gesichtspunkt ist das Stellenbesetzungsgesetz, BGBl I Nr 26/1998, durchaus kritisch zu sehen, regelt es doch Fragen der Besetzung von

---

1826 Vgl *Atzmüller*, Entpolitisierung kommunaler Unternehmungen, in: *Strunz* et al, Öffentliche Verwaltung im Wandel (1996), 363.

1827 §§ 29, 34 ff GmbH-Gesetz; vgl auch *Bundeskanzleramt*, Richtlinien, 11.

1828 So *Bundeskanzleramt*, Richtlinien, 4.

1829 Vgl *Bundeskanzleramt*, Richtlinien, 11.

1830 Vgl *Atzmüller*, Entpolitisierung, 363.

Positionen in Unternehmungen des Bundes, der Länder und Gemeinden, die als solche organisationsrechtlicher und nicht privatrechtlicher Art sind.[1831]

d) Echte und unechte Privatisierung

Die Entscheidung, welche Form der „Privatisierung" gewählt werden soll, kann ebenfalls nicht pauschal in die eine oder andere Richtung entschieden werden.[1832] Angesichts der Gefahr einer chaotischen Ausgliederungsmanie, die zu einer Fülle von organisatorisch mit der Verwaltung nur noch lose verknüpften öffentlichen Unternehmungen führt, die sich aus lästigen Fesseln in Form von Stellenplänen und Fremdbudgets befreit haben und ein unkontrollierbares Eigendasein führen, liegt es jedenfalls nahe zu prüfen, ob die Ausgliederung nicht überhaupt in eine echte Privatisierung umgewandelt werden soll. Dies führt allerdings bei jenen Dienstleistern zu Problemen, die, wenn sie ein öffentliches Gut produzieren oder eine Tätigkeit im öffentlichen Interesse wahrnehmen, häufig nicht kostendeckend arbeiten können.

Die Gefahr ist hier gegeben, daß Subventionsleistungen unter Umständen jene Kosten übersteigen, die bei Erfüllung der Aufgabe innerhalb der Verwaltungsorganisation angefallen wären. Es bedarf daher eines eingehenden Controlling- und Evaluationssystems über die Erfüllung der öffentlichen Aufgabe durch Private.[1833] Jedenfalls ist Skepsis geboten, ob durch die kaum von einem durchgehenden Konzept getragenen Ausgliederungen der vergangenen Jahre die gesteckten Ziele - sofern solche überhaupt deklariert waren - erreicht haben.[1834]

8. Verwaltung und Bürger

a) Demokratisierung der Verwaltung

Das Thema Verwaltung und Bürger ist ursprünglich stark unter dem Blickwinkel der Demokratisierung der Verwaltung gesehen worden. Die Demokratisierung der Verwaltung wurde auch als Teil der Verwaltungsreform betrachtet. Mit dem Niedergang der Partizipationseuphorie in den 70er Jahren hat auch der Gedanke der Demokratisierung der Verwaltung an Ansehen verloren. Zumindest erscheint er heute als weniger dringende Angelegenheit. Statt dessen wurde verstärkt gefordert, daß „Betroffenheit" auch zu „Beteiligung" führen

1831 Vgl dazu auch *Wilhelm*, Stellenbesetzungsgesetz, 828, zu den sogenannten „Vertragsschablonen" nach den §§ 6 und 7 Stellenbesetzungsgesetz.

1832 Vgl *Schauer*, Aufgabenerfüllung, 85 ff; *Klug*, Öffentliche Wirtschaftstätigkeit, 122 ff.

1833 *Klug*, Öffentliche Wirtschaftstätigkeit, 134 ff.

1834 Vgl dazu die Kritik von *Bauer*, Ausgliedern von Einrichtungen und Betrieben - ein Weg zu vermehrter Wirtschaftlichkeit öffentlicher Aufgabenerfüllung?, ÖGZ 1998/5, 10.

müsse.[1835] Das Anliegen, den betroffenen Bürger bzw die betroffene Öffentlichkeit in die behördlichen Abläufe, insbesondere Bewilligungsverfahren für Großprojekte, einzubinden, wurde noch in den späten 80er Jahren als Verwaltungsreform angesehen.[1836] Da die Ausweitung des Parteienkreises heute vor allem auch für Verfahrensverzögerungen verantwortlich gemacht wird, hat dieses Anliegen nunmehr freilich nur noch wenig Ansehen. Es hat daher ein Paradigmenwechsel stattgefunden. Angestrebt wird nicht mehr die Mitwirkung des Bürgers in der Verwaltung, sondern vielmehr die Selbstanpassung der Verwaltung an die Bedürfnisse der Bürger, die sie offenbar befriedigen soll.[1837]

Das Anliegen, die Rechte des Bürgers in behördlichen Verfahren auszubauen, wird demgegenüber heute kaum mehr als Anliegen der Verwaltungsreform betrachtet, eher noch werden Versuche, Verfahren auf Kosten der Bürger zu straffen, als „Verwaltungsreform" bezeichnet. Das Anliegen, die Verwaltung zu „verbessern", wird auf eine ökonomisch effizientere Verwaltung focussiert.

Dies bedeutet freilich nicht, daß das Verhältnis der Verwaltung zum Bürger heute nicht mehr Gegenstand verwaltungsreformatorischer Reflexionen sei. Das Gegenteil ist der Fall. Die Topik von der Dienstleistungsorientierung oder Kundenorientierung beherrscht das Thema so vollständig, daß offen bleibt, ob die Verwaltung überhaupt noch andere Aufgaben hat, als dem Bürger zu „dienen".

Das große Selbstverwaltungskonzept ist heute obsolet (vgl dazu schon Kapitel B.V.1.r). Es ist die Frage zu stellen, ob ein technisch-spezialisierter Apparat wie die Verwaltung einer Demokratisierung zugänglich ist. Dies mag hinsichtlich der Demokratisierung bestimmter Entscheidungen, die für einen größeren Bevölkerungskreis von erheblichen Auswirkungen sind, anders sein.

Tatsächlich scheint eine weitgehende Demokratisierung der Verwaltung heute nur noch auf den untersten Vollziehungsstufen der Selbstverwaltung tatsächlich effizient möglich. Hier bieten sich allerdings durchaus vielfältige Ansatzpunkte.[1838] Hinsichtlich der Direktwahl des Bürgermeisters, dem Ausbau der direkten Demokratie und der kommunalen Beteiligung von Kindern und Jugendlichen gibt es durchaus auch verwaltungsreformatorisch interessante

---

1835 Vgl etwa *Oberndorfer*, Bürger und Verwaltung - ein Problemaufriß, in: *Oberndorfer* (Hrsg), Bürger und Verwaltung (1981), 31.

1836 Vgl etwa *Raschauer*, Umweltverträglichkeitsprüfung, 501 ff.

1837 Dies scheint jedenfalls die bei den Juristen vorherrschende Sichtweise zu sein. Vgl dagegen jedoch *Vatter*, Politik, 167 ff; *Seiler*, Recht, in: *Rehmann-Sutter/Vatter/Seiler*, Risikopolitik (1998), 321 ff.

1838 Vgl *Giese*, Aktuelle Entwicklungen im österreichischen Gemeindeorganisationsrecht, 105 ff.

Neuerungen.[1839] Durch die EU wurde auch die bedeutsame Ausweitung des aktiven und passiven Wahlrechtes auf die Unionsbürger vorgegeben.

Wenn die Demokratisierung der Verwaltung heute tendenziell doch stark an den Rand verwaltungsreformatorischer Überlegungen gestellt wird, bedeutet dies nicht, daß ein solches Ziel rechtspolitisch nicht weiter zu verfolgen wäre. Verwaltungsreform kann schließlich nicht der einzige Inhalt der Rechtspolitik sein! Es darf aber nicht verkannt werden, daß auch die hier angeführten Demokratisierungstendenzen auf kommunaler Ebene mit der Aufgabenfülle kontrastieren, die Gemeinden wahrzunehmen haben. Die Anreicherung des Kommunalen mit plebiszitären Elementen steht in einem gewissen Widerspruch zur zunehmenden fachlich-technischen Spezialisierung und Vernetzung.[1840]

Die - unter verwaltungsreformatorischen Aspekten - kritisch gesehene Demokratisierung der Verwaltung sollte nicht zum Schluß verleiten, daß hier einer undifferenzierten Expertokratie gehuldigt wird. Es ist außer Streit zu stellen, daß zuweilen Instrumentarien erforderlich werden, die es ermöglichen, daß Verwaltungseffizienz nicht das alleinige Kriterium des Verwaltungshandelns darstellen. Es ist aber wohl nicht sinnvoll, solche „checks and balances" als Teil der Verwaltungseffizienz selbst zu betrachten.

Als Demokratisierung der Verwaltung wäre auch die Kreation gewählter Organe zu sehen, wie sie in Art 20 Abs 1 B-VG als Alternative zu ernannten berufsmäßigen Organen verstanden wird. Auch hier ist zu fragen, ob die moderne Verwaltung auf das berufsmäßig spezialisierte Organ überhaupt in nennenswertem Umfang verzichten kann.[1841] Dazu kommt, daß die Wahl von Behördenorganen zu einer Politisierung[1842] von Einrichtungen führt, die Vollzugsorgane zu sein haben. Dies mag im Bereich der Selbstverwaltung qualitativ etwas anderes sein. Hinsichtlich der allgemeinen staatlichen Hoheits-

---

1839 *Giese*, Gemeindeorganisationsrecht, 105.

1840 Vgl dazu *Resche*, Regierbarkeit von Staat und Gemeinden und ihre Gefährdung, in: *Wagener* (Hrsg), Regierbarkeit? Dezentralisation? Entstaatlichung? (1976), 34 ff; für *Kelsen*, Demokratisierung der Verwaltung, ZfV 1920, 8, führte bereits die „Verbindung des demokratischen mit dem autokratischen Typus" „zu den unleidlichen Verhältnissen der Gemeinde mit ihrem übertragenen Wirkungskreise und zu dem berüchtigten „Doppelgeleise" der landesfürstlichen und autonomen Verwaltung im Lande".

1841 So bereits *Kelsen*, Demokratisierung der Verwaltung, 9: „Niemals kann die Demokratisierung der Verwaltung die Bureaukratie verdrängen, ohne einen Rückfall in den ärgsten Primitivismus zu bewirken." Ähnlich *Kelsen*, Allgemeine Staatslehre (1925), 365, wonach das autokratisch-bürokratische System vom Prinzip differenzierender Arbeitsteilung geprägt sei, „während die Demokratie eine gewisse Tendenz zum Primitivismus charakterisiert". Man bemerkt an der Haltung *Kelsens* den Einfluß eines gewissen Technizismus und das Bild von der Verwaltung als Maschine. Dieser Technizismus war zweifellos von *Max Webers* Positivismus geprägt, nach dem die moderne Verwaltung „nur die Wahl zwischen Bürokratisierung und Dilettantisierung" hat (zitiert nach *Grüner*, Bürokratie und Hierarchie, in: *Engelmayer* (Hrsg), Die Diener des Staates (1977), 38).

1842 Dies war ein weiteres Argument *Kelsens*, Demokratisierung der Verwaltung, 13, gegen die Demokratisierung der Bezirksverwaltung.

verwaltung gilt auch heute noch, was *Demmelbauer/Pesendorfer* hinsichtlich der Demokratisierung der Bezirksverwaltung schon 1980 feststellten, nämlich, daß die Wahl leitender Organe eher ein Rückschritt im Vergleich zum bisherigen Standard an rechtsstaatlicher Verwaltungsführung darstellt.[1843] Dies schließt aber wiederum nicht aus, daß gerade im Bereich final programmierter Verwaltung eine Demokratisierung durchaus nicht begriffsnotwendig mit dem Gesetzlichkeitsprinzip in Konflikt geraten muß.[1844]

Diese Überlegungen gelten in durchaus ähnlicher, wenngleich weniger drastischen Weise für die Privatwirtschaftsverwaltung, die mittlerweile bereits in ganz wesentlichen Bereichen einer intensiven gesetzlichen Durchdringung unterliegt. Aber auch hier bleibt genau abzuklären, wie weit eine Politisierung dieser Staatstätigkeit zweckmäßig ist.

Dem möglichen Einwand, daß durch die immer häufigere befristete Bestellung von leitenden Behördenorganen einer Politisierung ebenfalls das Tor geöffnet wird, ist dadurch zu begegnen, daß bei der Demokratisierung der Verwaltung das betroffene Behördenorgan viel eher versucht sein wird, spezifischen Interessen Rechnung zu tragen, als wenn es (nur) das Damoklesschwert der Nichtwiederbestellung durch die politische Verwaltungsführung über sich hängen hat.

Dies rührt an die Frage, ob gleichzeitig mit dem Gedanken der Demokratisierung der Verwaltung auch die Partizipation zu Grabe getragen werden soll. Unter Partizipation wäre die Mitwirkung des Volkes an Verwaltungsentscheidungen zu verstehen.[1845] Während Ende der 60er, Anfang der 70er Jahre auch

---

1843 *Demmelbauer/Pesendorfer*, Demokratisierung der Bezirksverwaltung, 82; vgl dazu auch schon die Kritik von *Jungwirth*, Die Reform der Bezirksverwaltung vom Standpunkt der Verwaltung, BI 1947, 4, worin eine Wahl des Bezirkshauptmannes strikt abgelehnt wurde. Dies erfolgte freilich mit dem bezeichnenden Argument: „Der Bezirkshauptmann in der bisherigen Form ist gewissermaßen der verlängerte Arm der Regierung, ähnlich den leitenden Beamten in den Zentralstellen ..." Daraus ist ersichtlich, daß eine Demokratisierung der Bezirksverwaltung eine solche von „unten", von der Basis aus wäre. Positiver zur Demokratisierung der Bezirksverwaltung *H. Walter*, Zur Neuordnung der Bezirksverwaltung, ÖGZ 1979, 86 ff; offen *Öhlinger*, Objektive Berufung!, in: Die Furche v 16.10.1980.

1844 *Matzka*, in: *Öhlinger/Matzka*, Demokratie und Verwaltung als verfassungsrechtliches Problem, ÖZP 1975, 456.

1845 Vgl etwa *Mantl*, Repräsentation und Identität (1975), 253, der die Partizipation als „unmittelbare Teilnahme des Individuums an Sachentscheidungen" bezeichnet. Siehe ebenso auch *Mantl*, Partizipation in der Verwaltung, in: *Ermacora* et al (Hrsg), Allgemeines Verwaltungsrecht (1979), 485 f; ähnlich *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 2, 229 f, wenn er, bezogen auf die Raumplanung, unter Partizipation die „Mitwirkung oder Mitbestimmung der Bürger an der Planung" versteht. *Oberndorfer*, Partizipation an Verwaltungsentscheidungen in Österreich, DÖV 1972, 529, definiert Partizipation als „Teilhabe der von heteronomen Akten Betroffenen am Entscheidungsvorgang".

hier von einer Euphorie gesprochen werden konnte,[1846] ist auch diese Begeisterung mittlerweile stärkerer Skepsis gewichen. Früchte hat jedoch der Partizipationsgedanke insoweit getragen, als die Stellung der Betroffenen im hoheitlichen Entscheidungsprozeß zumindest im behördlichen Verwaltungsverfahren doch deutlich verbessert wurde. Die Materiengesetzgeber haben durch großzügigere Zuerkennung subjektiver Rechtsstellungen den Betroffenen bessere Mitwirkungsmöglichkeiten eingeräumt, in Ausnahmefällen, wie dem UVP-Gesetz auch einer breiteren Öffentlichkeit Partizipation ermöglicht, ja die häufig besonders kritisch gesehene[1847] actio popularis ermöglicht.[1848]

Bei der Teilnahme des Bürgers am Verwaltungsverfahren handelt es sich jedoch um konventionelle „Partizipation"[1849], bei der die Entscheidungsverantwortlichkeit bei der Behörde verbleibt. Diese Form der Partizipation ist verfassungsrechtlich relativ unproblematisch, da der (einfache) Materiengesetzgeber darüber zu entscheiden hat.

In der vorliegenden Untersuchung geht es nicht um den Aspekt der Verbesserung oder Minderung der Einräumung oder Wahrung subjektiver Rechte, sondern vielmehr darum, ob Partizipation im Form einer Übernahme von Entscheidungsverantwortung im heutigen System der Verwaltungsorganisation unter Effizienzgesichtspunkten noch einen Platz hat. Auch dazu haben sich bereits sehr früh kritische Stimmen geäußert: *Wimmer* kommt beispielsweise zum Schluß, „daß der mögliche Stellenwert von Partizipationseinrichtungen in der bestehenden Verwaltungsorganisation - will man nicht das gesamte System in Frage stellen - derzeit (1974! Anm d A) nicht allzu hoch veranschlagt werden kann."[1850] Allgemein wurde bezweifelt, ob die Partizipation geeignet ist, die technisch-rationalen Anforderungen, die an die Verwaltung gestellt werden, zu erfüllen.[1851]

1846 Vgl *Mantl*, Partizipation, 489; *Schmitt Glaeser*, Partizipation an Verwaltungsentscheidungen, VVDStRL 1973, 181; gleichwohl ist zu beachten, daß durch actio popularis „die prozessuale Welt nicht untergehen würde" (zitiert nach *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 2, 246).

1847 Vgl *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 2, 246; *Oberndorfer*, Die österreichische Verwaltungsgerichtsbarkeit, 87.

1848 Gemäß § 19 Abs 4 UVP-G kann eine Bürgerinitiative vor dem VwGH Beschwerde wegen Nichteinhaltung umweltschutzrechtlicher Vorschriften erheben, auch wenn keine Verletzung in subjektiven Rechten vorliegt.

1849 Für eine Ausweitung dieser Form der „Partizipation" *Weber*, Sozialverträglichkeit - Rechtliche Wege zu einer „Bottom-Up"-Politik, in: *Pernthaler/Weber/Wimmer*, Umweltpolitik durch Recht (1992), 74 ff.

1850 *Wimmer*, System des österreichischen Umweltschutzrechtes (1974), 161.

1851 *Mantl*, Repräsentation, 258; *Oberndorfer*, Partizipation, 530.

Diese Zweifel scheinen heute nicht weniger berechtigt, als sie es bereits vor fast 25 Jahren waren. Auch wenn der Verdacht durchaus nicht ausgeräumt werden kann, daß letztlich auch technizistische Vorstellungen von der spezialisierten Verwaltung maßgebend für die Zurückhaltung gegenüber dem Partizipationsgedanken sind, so scheinen doch Beteiligungsmodelle der Bürger an der Verwaltungsentscheidung, die über die Wahrnehmung subjektiver Rechte in behördlichen Verfahren hinausgehen, unter Effizienzgesichtspunkten keine realen Vorteile mehr zu versprechen.[1852] Dies heißt natürlich noch lange nicht, daß Fragen der Effizienz alleinentscheidend für die Beurteilung von Partizipationsinstrumenten sein können und sollen. So kann beispielsweise die Mitwirkung der Betroffenen in allen umweltrelevanten Entscheidungsprozessen der Verwaltung eine notwendige Realisierung des Eigenverantwortlichkeits- und des Selbstbestimmungsprinzips sein[1853], sie überschreitet aber das Anliegen der Verwaltungsmodernisierung in die Richtung einer allgemeinen gesellschaftspolitischen Neuordnung.

Die Landesverfassungen sehen teilweise Partizipationsinstrumente der Bürger auch an der Vollziehung vor (vgl B.IV.2.).[1854] Die durch die Verfassung gezogenen Grenzen der Partizipation sind jedoch bald erreicht, denn eine Bindung oberster Organe der Vollziehung ist unzulässig.[1855] Ebenso sind partizipatorische Elemente im Sinne einer Entscheidungsverantwortung an individuellen Akten unter dem Gesichtspunkt der Verantwortlichkeit der Verwaltungsorgane kritisch zu sehen.[1856] Dies bedeutet allerdings nicht, daß Einrichtungen der direkten Demokratie in der Verwaltung schlechthin unzulässig

---

1852 Die Organisationswissenschaften gehen demgegenüber offenbar noch immer davon aus, daß durch die Beteiligung der von Entscheidungen unmittelbar Betroffenen in den Entscheidungsgremien die Sensibilität des Verwaltungssystems gegenüber Umweltveränderungen erhöht wird. Zusätzlich würden Konflikte zwischen Gesellschaft und Verwaltung durch eine derartige Institutionalisierung einen Rahmen ihrer Austragung erhalten, wodurch sie berechenbarer und für beide Seiten funktionaler würden (vgl *Güttel/Strunz*, Konfliktmanagement, 242). Ob derartige Annahmen tatsächlich eine empirische Grundlage aufweisen, scheint nicht gesichert.

1853 *Pernthaler*, Reform der Bundesverfassung im Sinne des ökologischen Prinzips, in: *Pernthaler/Weber/Wimmer*, Umweltpolitik durch Recht (1992), 27.

1854 Vgl etwa Art 55 Vlbg LV, wonach durch Volksbegehren verlangt werden kann, daß Angelegenheiten der Landesverwaltung in bestimmter Weise erledigt werden (Abs 1). Individuelle Verwaltungsakte können allerdings nicht Gegenstand eines Volksbegehrens sein (Abs 2), ebenso wie das Volksbegehren von der Landesregierung, wenn es wenigstens von 5.000 Stimmberechtigten oder 10 Gemeinden gestellt wird, lediglich behandelt werden muß (Abs 3). Es erzeugt daher keinerlei Bindungswirkung gegenüber der Landesregierung oder deren einzelnen Mitgliedern (vgl *Pernthaler/Lukasser*, Vorarlberger Landesverfassung, 213).

1855 *Pernthaler/Lukasser*, Vorarlberger Landesverfassung, 213.

1856 *Oberndorfer*, Bürger und Verwaltung, 37.

seien.[1857] Die Meinung, die dies aus Art 117 Abs 8 B-VG ableitet,[1858] übersieht, daß diese Norm lediglich die Funktion einer Klarstellung hat.

Partizipationsinstrumente ähnlich solchen auf Ebene der Landesverfassung sind auch in den Gemeindeordnungen verankert. Die Einführung derartiger Einrichtungen wird hier durch Art 117 Abs 8 B-VG allerdings „ermuntert". Allerdings darf die Verantwortung und Kontrolle des Gemeinderates auch bei Partizipationsinstrumenten auf Gemeindeebene nicht beseitigt werden.[1859] Hinsichtlich individueller Verwaltungsakte gilt das bereits weiter oben Gesagte.

b) Der Paradigmenwechsel der Verwaltungsreform: Kundenorientierung

Der beschriebene Paradigmenwechsel der Verwaltungsreform bedeutet nicht, daß das Verhältnis des Bürgers zur Verwaltung kein Thema der Verwaltungsreform sei. Das Gegenteil ist der Fall. Das Anliegen der Verwaltungsreform ist lediglich ein anderes als etwa noch vor zehn Jahren: Es geht heute weniger um die Mitwirkung des Bürgers an der Entscheidung als vielmehr um die Anpassung der Entscheidung und des Entscheidungsverfahrens an die Bedürfnisse des Bürgers. Dieser Paradigmenwechsel hat dazu geführt, daß in der allgemeinen Diskussion die Gemeinwohlorientierung der Verwaltung auf die Erfüllung von Bürgerwünschen reduziert wird. Letzteres ist aber nicht die alleinige Funktion der Verwaltung.

Unter dem Vorbehalt, daß die Funktion der Verwaltung zuweilen auch darin besteht, Bürgerwünsche zu enttäuschen, nämlich dann, wenn Gemeinwohlinteressen durch Gesetz der Vorrang eingeräumt ist, ist das Verhältnis der Organisation zum Bürger ein zentraler Inhalt der Verwaltungsmodernisierung. Es muß jedoch festgehalten werden, daß eine Überbetonung des Service-Charakters tendenziell zum Widerspruch mit dem Gebot der Unparteilichkeit der Verwaltungstätigkeit führt.[1860]

1857 Vgl dazu *Pernthaler/Lukasser*, Vorarlberger Landesverfassung, 275; die Auffassung, wonach „lediglich wenn und soweit das Verfassungsrecht von einer allgemein verbindlichen, gesetzlichen Grundlage der Vollziehung absieht", es denkbar sei, den Bürger direkt Verwaltungsentscheidungen treffen zu lassen *(Oberndorfer*, Bürger und Verwaltung, 37), ist zu eng. Auch Angelegenheiten der Hoheitsverwaltung sind prinzipiell einer Entscheidung durch den Bürger zugänglich. Unbestreitbar ist freilich, daß es in solchen Fällen viel häufiger zum Konflikt mit dem Gesetz kommen kann, dessen materielle Kriterien für die Entscheidung erfüllt sein müssen.

1858 Vgl die Nachweise bei *Pernthaler/Lukasser*, Vorarlberger Landesverfassung, 275, insbesondere der Hinweis auf *Adamovich/Funk*, Österreichisches Verfassungsrecht[3] (1985), 117 f.

1859 Vgl *Oberndorfer*, Einrichtungen der direkten Demokratie in den Gemeinden, in: *Fröhler/Oberndorfer*, Das österreichische Gemeinderecht, 3.8.5.2.; *Oberndorfer*, Bürgerbeteiligung an der Gemeindeverwaltung, in: *Oberndorfer* (Hrsg), Bürger und Verwaltung (1981), 55.

1860 Vgl *Kneucker*, Öffentliche Verwaltung als Dienstleistung, in: *Ermacora* et al (Hrsg), Allgemeines Verwaltungsrecht (1979), 526; vgl dazu auch den Tagungsbericht „Was ist und was bringt Verwaltungslehre?", ZfV 1989, 124 ff, wonach gegen „Wirtschaftlichkeit als Rechtsprinzip" Bedenken anzumelden seien.

Das Verhältnis zwischen Verwaltungsorganisation und Bürger wird heute vor allem unter dem Schlagwort „Kundenorientierung" gesehen.[1861] Die Facetten einer mit den für die Verwaltung geltenden maßgeblichen Verfassungsgrundsätzen durchaus vereinbaren Kundenorientierung in der Verwaltungsorganisation sind unglaublich vielfältig: Sie reichen von der Einrichtung von Beratungs- und Servicestellen[1862], die wenigstens eine Koordination von Mehrfachzuständigkeiten für **ein** Anliegen des Bürgers gegenüber der Organisation ermöglichen, weiter zum Verlangen nach technisch fehlerfreier, unkomplizierter, schneller und bequemer Erledigung durch die Verwaltung.[1863] Als durchaus erreichbares Nahziel kann derzeit unter dem Gesichtspunkt der Kundenorientierung die Einrichtung multifunktionaler Serviceläden und von Televerwaltung gesehen werden.[1864]

Allerdings kann die Einrichtung zuständigkeitsüberschreitender „Serviceläden" an einfachgesetzliche oder gar verfassungsrechtliche Grenzen stoßen. Gerade die Zuständigkeitsüberschreitung ist aber notwendig, wenn Stellen eingerichtet werden sollen, bei denen die Bürger mehr als das erledigen können, was gerade in die Kompetenz der Behörde fällt.[1865] Hier müßten gewisse Lockerungen in den Zuständigkeiten erfolgen, die den Bedingungen eines „von der räumlichen Bodenhaftung teilweise gelösten Verwaltens gerecht werden".[1866] Dabei wird es sinnvoll sein, wenn der Bürger auch bei einer unzuständigen Behörde einen Antrag einbringen kann und dieser weitergeleitet wird oder möglicherweise gar im Auftrag mit der eigentlich zuständigen Behörde oder Verwaltungsstelle erledigt werden kann (einzelfallbezogene Intimation). Auch dies wäre ein Anwendungsbereich von Koordination und Kooperation in einer modernen Verwaltung. Hingegen beruht der Kern der modernen Verwaltung auf der grundsätzlichen Wahrung der Zuständigkeit **einer** Behörde zur konkreten Entscheidung. Von diesem Grundsatz abzuweichen, wird wohl nicht empfohlen werden können.[1867]

1861 Der Begriff ist allerdings auch im Zusammenhang mit der Verwaltungsorganisation keineswegs so neu. Er wurde 1977 von *Kneucker*, Öffentliche Verwaltung als Dienstleistung, 527, ebenso wie als Begriff „Service-Orientierung", allgemein verwendet. Vgl auch *Oberndorfer* hinsichtlich von Vorschlägen zur Reform des Verwaltungsablaufs in der Gemeinde (*Oberndorfer*, Bürgerbeteiligung an der Gemeindeverwaltung, 63).

1862 Vgl etwa *Oberndorfer*, Bürgerbeteiligung an der Gemeindeverwaltung, 65; vgl auch *Bundeskanzleramt* (Hrsg), Projektbericht Verwaltungsmanagement (1994), 119 f.

1863 *Kneucker*, Öffentliche Verwaltung als Dienstleistung, 513.

1864 Vgl dazu *Lenk*, Multifunktionale Serviceläden und Televerwaltung, Verwaltung & Management 1997, 330 ff.

1865 Vgl *Lenk*, Multifunktionale Serviceläden, 331.

1866 *Lenk*, Multifunktionale Serviceläden, 331.

1867 Vgl *König*, Rekonstruktion der Staatsfunktionen in der Staatswirtschaft und im Wohlfahrtsstaat, ZfV 1996, 665 ff.

Verwaltungsreform ist aber nicht nur die bloße Verbesserung der Kommunikation mit dem Bürger. Dies ist schon in der täglichen Arbeit eine unumgängliche Notwendigkeit - und eigentlich eine Selbstverständlichkeit -, gilt aber umso mehr, wenn das System unter Druck geraten ist und sich mit „zornigen Bürgern"[1868] konfrontiert sieht. Indem das System es verabsäumt, sich der Öffentlichkeit als Partnerin im Entscheidungsprozeß zu versichern, verliert es an Legitimität.[1869] Im Mittelpunkt der Bemühungen einer Organisation muß daher auch stehen, die Frage zu lösen, wie sie die Öffentlichkeit als Partnerin gewinnen kann.[1870] Dies steht auch in Zusammenhang mit der Tatsache, daß sich das Handeln - auch der „an sich" hoheitlichen Verwaltung immer weniger im behördlichen Akt erschöpft, sondern daß es von vielfältigen neuartigen Formen der Kooperation und Koordination auch mit dem Verwaltungspublikum geprägt ist.[1871]

Um die Kommunikation mit dem Bürger zu verbessern, ist jedenfalls auch Dezentralisierung erforderlich. Dabei muß es sich sowohl um die Dezentralisierung von Aufgaben als auch der Organisation handeln.[1872] Dezentralisierung entlastet jedoch nur dann, wenn es sich um eine vollständige Aufgabenübertragung handelt.[1873] Es wäre ein Irrtum zu glauben, daß die Einrichtung von Televerwaltung uä die Notwendigkeit der Dezentralisierung verringert. Angesichts der Verflechtungen der modernen Verwaltung ist umso erforderlicher, sämtliche Instrumente konsequent einzusetzen und zu optimieren, um sich trotz der Verflechtungsfalle bewähren zu können.

1868 Vgl dazu *Susskind/Field*, Dealing with an angry public (1996) sowie die Rezension von *B. Davy*, Vom Umgang mit zornigen Bürgern, ZfV 1997, 190.

1869 Vgl dazu auch *Morscher*, Öffentlichkeit und Verwaltung, 56 ff; *Mandt*, Bürgernähe und Transparenz im politischen System der Europäischen Union, ZfP 1997, 4 ff.

1870 Siehe dazu die Vorschläge von *Susskind/Field*, Angry public, 13: „acknowledge the concerns of the other side; encourage joint fact finding; offer contingent commitments to minimize impacts if they occur, and promise to compensate knowable but unintendet impacts; accept responsibility, admit mistakes, and share power; act in trustworthy fashion at al times; focus on building long-term relationships." Vgl dazu auch *Davy*, Vom Umgang mit zornigen Bürgern, ZfV 1997, 190; *Mandt*, Bürgernähe und Transparenz, 13.

1871 *Pernthaler*, EU-Mitgliedschaft, Bundesstaatsreform und Verwaltungsentlastung, 18 f; vgl auch *Ritter*, Recht als Steuerungsmedium, 53 ff.

1872 Vgl dazu *Ellwein*, Entstaatlichung und Dezentralisierung als Mittel zur besseren Problemlösung im politischen Prozeß, in: *Wagener* (Hrsg), Regierbarkeit? Dezentralisation? Entstaatlichung? (1976), 217 ff.

1873 *Ellwein*, Entstaatlichung und Dezentralisierung, 227.

c) Die neue Rolle des Staates: Konfliktmanagement und Kundenorientierung

Zur Kundenorientierung der Verwaltung iwS gehört auch Konfliktmanagement. Beachtet man, daß zu den Funktionen der Verwaltung eben auch zählt, Erwartungen des Bürgers zuweilen zu frustrieren, dann muß das Potential, Konflikte auszutragen, zu den Anforderungen an eine moderne Verwaltung gehören. „Nicht sinnvoll ausgetragene Konflikte wirken nicht nur dysfunktional für die Leistungsfähigkeit des Systems, sondern auch in einem mehr personalen Sinn als Agressionsstau mit uU gefährlichen Endladungstendenzen."[1874] Im Verhältnis der Organisation zu ihrer Umwelt lindern Verbesserungen des Verhältnisses von Mitarbeitern des Systems zu den Bürgern Konfliktpotentiale.[1875] Die Organisationswissenschaften sehen hier Verbesserungspotentiale in der Verlagerung von Kompetenzen und Aufgaben in die Publikumsebenen, der Verselbständigung von Verwaltungseinheiten, Marketing- und Coporate-Identity-Maßnahmen, sowie in der Verbesserung der Leistungsqualität sowohl auf Struktur-, Prozeß- und Ergebnisebene.[1876]

Dies mag grundsätzlich durchaus zutreffen. Derartige Maßnahmen dürfen jedoch nicht den Blick darauf verschleiern, daß der hauptsächliche und schwerwiegendste Konfliktpunkt der Zusammenprall verschiedener Interessen darstellt, nämlich jener, die die Organisation legitimerweise verfolgt und jener des Bürgers. Am ehesten noch können in solchen Fällen Instrumente des Verwaltungsmarketings Anwendung finden und zwar solcherart, daß Bemühungen zur Erzielung eines besseren Verständnisses für die Aufgaben der Verwaltung gestartet werden.[1877] Ein solches Verständnis scheint heute umso mehr angebracht, als die Legitimität staatlichen Handelns grundsätzlich zunehmend in Frage gestellt wird.[1878] Es ist Skepsis angebracht, ob es überhaupt gelingen kann, die Akzeptanz staatlichen Handelns noch wesentlich zu erhöhen. Unter diesen Aspekten muß das System seiner Umwelt gegenüber seine Funktion klarmachen, um einen letzten Rest an Legitimität zu erhalten.

Verwaltungshandeln, gerade auch hoheitlicher Art, mündet in der Praxis häufig in einen bargaining-Prozeß zwischen Behörde und Bürger, in dem die hoheitsrechtlichen Instrumente gerade gut genug sind, um der Behörde den

---

1874 Zitiert nach *Güttel/Strunz*, Konfliktmanagement in der öffentlichen Verwaltung, in: *Strunz* et al, Öffentliche Verwaltung im Wandel (1996), 238.

1875 *Güttel/Strunz*, Konfliktmanagement, 242.

1876 *Güttel/Strunz*, Konfliktmanagement, 242; vgl aus der Verwaltungspraxis *Schwab*, Genehmigungs- und Akzeptanzmanagement aus behördlicher Sicht (1996).

1877 *Fohler-Norek/List*, Verwaltungsmarketing, in: *Strunz* et al (Hrsg), Öffentliche Verwaltung im Wandel (1996), 165.

1878 Vgl dazu *Saladin*, Wozu noch Staaten? (1995), 11 ff.

Rücken zu stärken.[1879] Gesetz und gesetzesakzessorische Verwaltung werden teilweise zu sekundären und subsidiären Steuerungsinstrumenten. Positiv ausgedrückt kann man solche Vorgänge als Funktionen des Interessenausgleiches und der Bedachtnahme auf ökonomische Gegebenheiten bezeichnen.[1880] Das Recht ist in dieser Situation nur noch geeignet, um als letztes Druckmittel bei mangelnder Kooperationsbereitschaft zu dienen.[1881] Auch dort, wo das einseitig gesetzte Recht dem Anschein nach weiter dominiert, wird seine Umsetzung nicht mehr durch Machteinsatz erzwungen, sondern weitgehend „erhandelt".[1882]

Diese und andere Verhaltensweisen der Verwaltung werden gelegentlich auch als sogenannte Mediation bezeichnet.[1883] Der Begriff stammt ursprünglich aus der zivilgerichtlichen Praxis und bezeichnet dort die Konfliktlösung ohne gerichtliche Entscheidung durch Verhandeln und Vermitteln. Dabei steht nicht mehr im Vordergrund, bestimmte Rechtsstandpunkte durchzusetzen, sondern gegensätzliche Interessen optimal zu koordinieren.[1884] Die Konfliktpartner erarbeiten persönlich mit Unterstützung eines neutralen Dritten - dem Mediator - eine Lösung für ihre Probleme.[1885] Die Mediation wird - möglicherweise vielleicht auch überschätzend - als besonders geeignete Form der partizipativen Konfliktlösung gerade auch im Umweltanlagenbereich angesehen.[1886]

Es ist offensichtlich, daß derartige Modelle bereits derzeit große Ähnlichkeit mit der Verwaltungspraxis aufweisen, die häufig dadurch gekennzeichnet ist, daß die Behörde, die eigentlich die Entscheidung treffen sollte, die Vermittlung über Streitigkeiten zwischen den Parteien über öffentlich-rechtliche Ansprüche übernimmt. Freilich darf nicht übersehen werden, daß im zivilgerichtlichen Verfahrensrecht ja nicht das Gericht die Rolle des Mediators übernimmt - obwohl es dafür vielleicht sogar geeigneter wäre -, sondern zumeist ein Anwalt. Es ist jedoch prinzipiell nicht unproblematisch, eine Behörde, der eigentlich die

---

1879 *Ritter*, Das Recht als Steuerungsmedium im kooperativen Staat, Staatswissenschaften und Staatspraxis 1990, 62.

1880 *Pernthaler*, EU-Mitgliedschaft, Bundesstaatsreform und Verwaltungsentlastung, 18 .

1881 *Ritter*, Recht als Steuerungsmedium, 62.

1882 *Ritter*, Recht als Steuerungsmedium, 62; vgl auch *Schwab*, Genehmigungs- und Akzeptanzmanagement.

1883 *Pernthaler*, EU-Mitgliedschaft, Bundesstaatsreform und Verwaltungsentlastung, 19. S FN 1887.

1884 *Birnbaum/Allmayer-Beck*, Konfliktlösung ohne gerichtliche Entscheidung durch Verhandeln und Mediation, AnwBl 1997, 612 ff; *Draxler/Wiedermann*, Mediation in Österreich konkret, RZ 1998, 122 ff.

1885 *Birnbaum/Hoffmann*, Mediation - Ein Betätigungsfeld für Rechtsanwälte?, AnwBl 1997, 513.

1886 *Rehmann-Sutter/Vatter/Seiler*, Partizipative Risikopolitik, 24.

Entscheidung über den Rechtsstreit obliegt, damit zu betrauen.[1887] Insoweit haftet der derzeitigen Praxis eine Systemwidrigkeit an.

Zu überlegen wäre vielmehr, ob nicht die völlig vergessene Kompetenz der „öffentlichen Einrichtungen zur außergerichtlichen Vermittlung von Streitigkeiten" (Art 12 Abs 1 Z 2 B-VG) für diese Aufgaben wiederbelebt werden könnte. Die Existenz dieser Kompetenz sowie der auf dieser beruhenden sogenannten Gemeindevermittlungsämter bezeugen, daß längst vor der Begriff der Mediation aktuell geworden ist, seine Inhalte Gegenstand rechtspolitischer Diskussion waren.[1888]

d) Kooperative Handlungsformen der Verwaltung

Privatrechtliche Vereinbarungen:

Die Steuerungsschwäche des Gesetzes erzwingt neuartige Handlungsformen der Verwaltung.[1889] Diese fördert Tendenzen, sich der Verfahrens- und Formbindungen steuerungsschwacher normativer Handlungsanweisungen zu entledigen, und den Weg in „informelles" Verwaltungshandeln zu suchen.[1890]

Unter diesen Voraussetzungen hat die Verwaltung das Instrument des Vertrages entdeckt.[1891] Verträge und informelle Absprachen stellen den Prototyp kooperativen Verwaltungshandelns dar.[1892] Mit dem Instrument des Vertrages dürfen freilich zum einen keine zwingenden Rechtsnormen außer Kraft gesetzt werden,[1893] zum anderen eignet es sich auch nicht zur zwangsweisen Rechtsdurchsetzung. Der Vertrag kann auch die Verwaltung nicht von

---

1887 Verschiedene Mediationskonzepte im Umweltanlagenrecht wollen daher lieber externe Fachleute mit der Rolle des Mediators betraut wissen, als in die Staatsorganisation eingebundene Personen (vgl dazu *Vatter*, Politik, in: *Rehmann-Sutter* et al, Risikopolitik (1998), 308.

1888 *Franz Klein* widmete der „Friedensgerichtsbarkeit" einen Abschnitt in seiner Reformschrift „Pro futuro" und gelangte zur Auffassung, daß die Einführung von Friedensgerichten in Österreich davon abhänge, „ob die österreichische Gesetzgebung zur „Ablenkung" der die Bezirksgerichte überschwemmenden Masse von Prozeßagenden besondere, mit Laien besetzte und leicht zugängliche Vergleichsinstanzen errichten solle und ob die Rechtsprechung in minder wichtigen Sachen Laienrichtern zu übertragen sei, die für den Rechtssuchenden ebenfalls leichter erreichbar wären als regelmäßig die Bezirksgerichte (*Mayr*, Rechtsschutzalternativen, 252).

1889 *Burmeister*, Verträge und Absprachen zwischen Verwaltung und Privaten, VVDStRL 1993/52, 200.

1890 *Burmeister*, Verträge und Absprachen, 202; kritisch zu dieser Entwicklung *Aichlreiter*, Wohin entwickelt sich das Legalitätsprinzip?, FS *Koja* (1998), 510 ff.

1891 Signifikant am Beispiel des sogenannten Vertragsnaturschutzes, der in den naturschutzrechtlichen Vorschriften der Länder teilweise bereits explizit verankert ist, jedenfalls aber überall praktiziert wird. Vgl dazu *Krebs*, Verträge und Absprachen zwischen der Verwaltung und Privaten, VVDStRL 1993/52, 201.

1892 *Burmeister*, Verträge und Absprachen, 205; vgl auch *Tomerius*, Kooperatives Verwaltungshandeln, 289 ff.

1893 Dies ist auch eine entscheidende Voraussetzung, um der von *Tomerius*, Kooperatives Verwaltungshandeln, 306, zutreffenderweise georteten Gefahr einer inakzeptablen Senkung des sachlich-inhaltlichen Legitimationsniveaus zu verhindern.

einer allenfalls materiellrechtlich bestehenden Verpflichtung zur zwangsweisen Rechtsdurchsetzung befreien.

Verstärkt ist zu beobachten, daß das hoheitliche Instrumentarium, beispielsweise ein Gebiet mittels Verordnung zum Schutzgebiet zu erklären, höchstens noch als Druckmittel dienen kann, den Bürger zur Akzeptanz von Vereinbarungen zu bewegen. Hier offenbart sich freilich auch die Gefahr einer Rechtsformenmanipulation durch die Verwaltung.[1894] Es bestünde immerhin die Möglichkeit, daß sich der Bürger durch die Drohung der Anwendung hoheitlicher Instrumentarien, deren tatsächliche Handhabung womöglich im konkreten Fall gesetzwidrig wäre, auf Verpflichtungen einließe, die ihn sonst gar nicht treffen könnten.

Die Anwendung vertraglicher Vereinbarungen durch die Verwaltung ergibt sich auf der Grundlage der Art 17 und 116 Abs 2 B-VG.[1895]

Verwaltungsrechtliche Verträge:

Von den privatrechtlichen Vereinbarungen zu unterscheiden ist allerdings die Rechtsfigur des „verwaltungsrechtlichen Vertrages", mit dem hoheitliche Belange behandelt werden.[1896] Als hoheitliche Gestaltungsform bedarf dieser jedoch nicht nur einer entsprechenden gesetzlichen Grundlage, sondern muß auch einer Überprüfung durch die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts, allenfalls über ein letztliches Einmünden in einen Bescheid, zugänglich sein.[1897]

Auch verwaltungsrechtliche Verträge können eine - in Österreich abseits des Steuerrechts, wo sie bisher gängig waren - zu entdeckende neue Handlungsform der Verwaltung sein. Die Bindung an das Legalitätsprinzip und eine Überprüfungsmöglichkeit durch die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts müssen allerdings gewahrt bleiben. Ob die dadurch erforderlichen, recht umständlichen Konstruktionen noch eine Effizienzverbesserung darstellen, bleibt jedoch ungewiß.

1894 *Burmeister*, Verträge und Absprachen, 233; dies ist wohl auch Kern der Kritik von *Aichlreiter*, Legalitätsprinzip, 518; kritisch zur sog „Vertragsraumordnung", in der Hoheitsakte von der Begründung einer privatrechtlichen Vereinbarung abhängig gemacht werden *Aichlreiter*, Legalitätsprinzip, 521.

1895 *Hengstschläger*, Verträge und Absprachen zwischen der Verwaltung und Privaten in Österreich, VVDStRL 1993/52, 298.

1896 *Hengstschläger*, Verträge und Absprachen, 299 ff; *Krebs*, Verträge und Absprachen, verwendet den Begriff des verwaltungsrechtlichen Vertrages aber offenbar für alle Verträge der Verwaltung mit Privaten, gleichgültig, ob ihre Inhalte öffentlich-rechtlich oder privatrechtlich sind.

1897 *Hengstschläger*, Verträge und Absprachen, 310; vgl auch *Aichlreiter*, Legalitätsprinzip, 510 ff.

9. Neuorientierung im kooperativen Bundesstaat

Das Konzept des kooperativen Bundesstaats setzt an die Stelle partikularistischer Erstarrung in isolierter Kleinordnung die Interaktion zwischen Bundes- und Landesebene.[1898] Das von der Bundesverfassung vorgesehene Modell dieser Interaktion stellt die staatsrechtliche Vereinbarung nach Art 15a B-VG dar.[1899]

In das Modell der staatsrechtlichen Vereinbarung wurden und werden große Hoffnungen gesetzt.[1900] Auch wenn nicht zu verkennen ist, daß mittels Vereinbarungen nach Art 15a B-VG durchaus bedeutsame Schritte der kooperativen Lösung bundesstaatlicher Probleme gesetzt worden sind, darf das Instrument nicht überbewertet werden.

Die Schwerfälligkeit, die derartigen Gliedstaatsvereinbarungen[1901], vor allem, wenn die Gesetzgebungsorgane befaßt werden müssen, eigen ist, bewirkt, daß sie nur für einen Bruchteil der tatsächlich vorhandenen Koordinationsprobleme als Lösungsinstrument geeignet sind. Probleme schafft vor allem der Umstand, daß die Vereinbarungen nicht self-executing sind, sondern eines Umsetzungsaktes mittels Gesetz oder Verordnung bedürfen.[1902]

Auf Grund der Unzulänglichkeiten der staatsrechtlichen Vereinbarung müssen in der Zukunft daher viel häufiger als bisher informelle Kooperationen erfolgen.[1903]

Derartige Kooperationsmuster können auf politischer Ebene sog „Politische Vereinbarungen" bilden. Das Schicksal der bekanntesten unter ihnen, der „Politischen Vereinbarung über die Neuordnung der Kompetenzverteilung" (Perchtoldsdorfer Vereinbarung) zeigt jedoch drastisch die Grenzen auf, die derartigen Vereinbarungen innewohnen: Die Perchtoldsdorfer Vereinbarung von 1992 stellte im Grunde lediglich eine Verwendungszusage des damaligen Bundeskanzlers dar. Probleme traten bereits bei der Frage auf, ob die auf Grund von Neuwahlen gebildete neue Bundesregierung, der derselbe Bundeskanzler

---

1898 *Morass*, Regionale Interessen, 35; *Paulus*, Kooperativer Bundesstaat, 11 f.

1899 Die Vereinbarung nach dem (seinerzeitigen) Art 107 B-VG wurde von *Rill*, Gliedstaatsverträge, Vorwort, als das wichtigste rechtliche Instrument für die Kooperation von Bund und Ländern bezeichnet. *Rill/Schäffer*, Planungskoordinierung, 59, bezeichnen die Art 15a B-VG-Vereinbarung als das klassische Koordinationsinstrument.

1900 So etwa *Paulus*, Kooperativer Bundesstaat, 9: „ ... erweist sich die durch Artikel 15a B-VG gegebene Möglichkeit, gemeinsame Probleme im Geiste der Partnerschaft auch gemeinsam - „kooperativ" - zu lösen, als segensreich und der Vielfalt der Probleme angemessen."

1901 Siehe dazu die Darstellung des Ablaufs des Zustandekommens einer solchen Vereinbarung bei *Reinberg*, Drei Jahre Praxis mit Vereinbarungen nach Art 15a B-VG, 114 ff sowie 259.

1902 VfSlg 9886/1983; zur Kritik dieser Rechtsprechung *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 3, 240 ff; vgl auch *Jabloner*, Gliedstaatsverträge, 228 und 236.

1903 Zu den Voraussetzungen kooperativen Staatshandelns vgl auch *Ritter*, Recht als Steuerungsmedium, 60.

vorstand, an die damalige Vereinbarung gebunden sei. Politische Vereinbarungen dürften nur dann eine taugliche Kooperationsform bilden, wenn sie auch tatsächlich von jenen Personen erfüllt werden können, die sie abschließen.[1904]

Rechtliche Kooperation zwischen den Gebietskörperschaften erfolgt sehr häufig aber auch mittels privatrechtlicher Verträge auf der Grundlage des Art 17 B-VG.[1905] Sie haben den Vorteil, daß in diese Form der Kooperation auch die Gemeinden eingebunden werden können.[1906] Die privatrechtliche Vereinbarung eignet sich neben allgemeiner wechselseitiger Koordination und Kooperation durchaus auch für konkrete Planungen und Projekte.[1907] Hoheitliche Regelungen können freilich nur in den staatsrechtlichen Vereinbarungen getroffen werden.[1908]

Daneben erschließen sich noch zahlreiche andere informelle Kooperations- und Koordinationsformen. Kooperation und Koordination ist überall dort möglich, wo ihr die Verfassung nicht ausdrücklich entgegensteht oder das Schweigen der Verfassung „nicht geradezu als Verpönung einer bestimmten Koordinations- oder Entscheidungstechnik zu deuten ist".[1909] Als wichtige Kooperationsform ist auch die Abstimmung von „Beamtenentwürfen" für Gesetze und Verordnungen der Länder untereinander anzusehen.[1910]

Es ist jedoch unverkennbar, daß der in der Staatsrechtslehre vergangener Jahrzehnte zumeist begrüßte „kooperative Bundesstaat"[1911] in der Praxis zu einer schleichenden Verlagerung faktischer Kompetenzen und Gewichte vor allem von den Ländern zum Bund geführt hat.[1912] Der kooperative Bundesstaat nötigt die Länder häufig entweder zur freiwilligen Abgabe von Kompetenzen, die sie sonst eben durch Verfassungsänderung verloren hätten, oder zu einer

---

1904 Daran krankte auch die Perchtoldsdorfer Vereinbarung. Nach allgemeinem Verständnis bildete die Vereinbarung eine „Verwendungszusage" derjenigen, die sie abschlossen (so die Erläuterungen zur RV der Bundesstaatsreform, 21). Dies wirft im übrigen die Frage auf, bei wem sich die Unterzeichner (der Bundeskanzler und die Landeshauptmänner) für die Einhaltung dieser Vereinbarung hätten „verwenden" können. Dies können bei einem demokratischen Verständnis der Vereinbarung wohl nur die Parlamente sein und nicht etwa die den obersten Organen des Bundes unterstellte Ministerialbürokratie. Die Vorgänge um die Bundesstaatsreform ließen indessen jedoch auch den zynischen Schluß zu, daß sich die obersten Organe bei der Bürokratie für die Einhaltung der Vereinbarung verwendeten und dabei letztlich scheiterten (vgl *Bußjäger*, Bundesstaatsreform, 10). Kritisch zu derartigen Absprachen *Schmidt-Preuß*, Selbstregulierung und staatliche Steuerung, 218.

1905 Vgl auch *Pernthaler*, Der differenzierte Bundesstaat, 31.

1906 Vgl *Rill/Schäffer*, Planungskoordinierung, 69.

1907 *Pernthaler*, Der differenzierte Bundesstaat, 31.

1908 *Rill/Schäffer*, Planungskoordinierung, 69.

1909 *Rill/Schäffer*, Planungskoordinierung, 72.

1910 *Oebbecke*, Ländergesetzgebung, 474.

1911 Vgl dazu *Ermacora*, Österreichischer Föderalismus (1976), 100 ff.

1912 *Willke*, Supervision des Staates, 135, stellt dies für die Bundesrepublik Deutschland hinsichtlich des kooperativen Föderalismus der 70er Jahre fest.

sonstigen Unifizierung.[1913] Dies ändert nichts daran, daß solche Formen der Kooperation dem aufoktroyierten Kompetenzverlust vorzuziehen sind, sollten aber davor hüten, im kooperativen Bundesstaat allein die Zukunft des Föderalismus zu suchen.

Die Kooperation und Koordination im Bundesstaat muß in der Zukunft verstärkt informelle Instrumente heranziehen. Dies setzt freilich eine politische und administrative Kultur voraus, in der solche informellen „Pakte"[1914] und „Absprachen" auch als verbindlich gehandelt werden. Solche „agreements" sind fast unbeschränkt einsetzbar, solange sie nicht gegen verfassungsrechtlich oder einfachgesetzlich fixierte Handlungs- und Unterlassungspflichten verstoßen. Sie verleihen den Beteiligten größeren Handlungsspielraum, da sie hier nicht an die engen Schranken der bundesverfassungsgesetzlichen Kompetenzverteilung gebunden sind. Eine entsprechende Verhandlungs- und Verwaltungskultur vorausgesetzt, können sie auf diese Weise den realen Einfluß stärken und die Stellung der Länder insgesamt eher aufwerten[1915] als das starre Regime der staatsrechtlichen Vereinbarung.[1916] In diesem Zusammenhang ist auch die „Rücksichtnahme" als tragendes Prinzip im Verhältnis zwischen den Akteuren im Bundesstaat zu beachten und als wesentliches Kriterium der Verwaltungseffizienz zu sehen.[1917]

1913 Man denke etwa an die Art 15a B-VG-Vereinbarungen zwischen den Ländern über die Zusammenarbeit im Bauwesen, Vlbg LGBl Nr 28/1993, das Inverkehrbringen von Kleinfeuerungsanlagen, LGBl Nr 16/1995, die Vereinbarungen zwischen dem Bund und den Ländern über die Einsparung von Energie, BGBl Nr 388/1995, über die Reform des Gesundheitswesens und der Krankenanstaltenfinanzierung für die Jahre 1997 bis 2000, BGBl I Nr 111/1997, die Vereinbarung über gemeinsame Maßnahmen des Bundes und der Länder für pflegebedürftige Personen, BGBl Nr 866/1993 ua.

1914 Vgl etwa das jeweilige „Paktum" über den Finanzausgleich zwischen Bund, Ländern und Gemeinden.

1915 In diesem Zusammenhang kann auf das sog „FAG-Paktum" verwiesen werden. Diese zwischen den Finanzausgleichspartnern getroffene Absprache bildet in der Staatspraxis die Grundlage des jeweiligen Finanzausgleichsgesetzes. Es wurde in der bisherigen Verhandlungskultur auch im wesentlichen beachtet. Damit wird die Stellung der Länder (von den Gemeinden ganz zu schweigen) gegenüber ihrer schwachen rechtlichen Stellung in der Finanzverfassung deutlich aufgewertet. Vgl in diesem Zusammenhang aber auch die im Jahre 1997 erhobene Klage des Landes Vorarlberg nach Art 137 B-VG gegen die Änderung des Finanzausgleichsgesetzes, BGBl I Nr 130/1997, die ua mit dem Argument der Unzulässigkeit einer einseitigen Änderung des vereinbarten Finanzausgleiches durch den Bund begründet wurde. Eine Entscheidung des VfGH liegt dazu noch nicht vor.

1916 Derartige Formen der Zusammenarbeit führen notwendigerweise auch zu Koppelgeschäften, für die auch eine gewisse Verhandlungskultur vorhanden sein muß (vgl *Benz*, Neue Formen der Zusammenarbeit zwischen den Ländern, DÖV 1993, 89).

1917 Vgl dazu *Pernthaler*, Allgemeine Staatslehre, 301; *Woelk*, Die Verpflichtung zur Treue bzw Loyalität als inhärentes Prinzip dezentralisierter Systeme?, ZÖR 1997, 529.

Der Zusammenarbeit zwischen den Ländern kommt dabei vor allem im Hinblick auf die rechtliche und politische Übermacht des Bundes in praktisch allen Bereichen der Kompetenzverteilung besondere Bedeutung zu. Auch in Österreich müßte der kooperative Bundesstaat neuer Prägung die Stellung der dezentralen Ebene gegenüber dem Bund stärken.[1918] Viele Zentralisierungen sind letztlich auch auf das Unvermögen der Länder zurückzuführen, gewisse Mindeststandards zu koordinieren, die einerseits den föderalistischen Wettbewerb um die beste Lösung nicht behindert hätten und andererseits dem Bedürfnis nach einer gewissen Einheitlichkeit von Anforderungen, etwa in der Luftreinhaltung oder im Tierschutz, gerecht werden. Durch horizontale Zusammenarbeit zwischen den Ländern wird demgegenüber dezentrale Politik ermöglicht. Je effektiver die Länder dies wahrnehmen, umso weniger Legitimation wird der Bund - auch gegenüber der Öffentlichkeit - besitzen, einzugreifen.[1919] Konkurrierende Länder werden dagegen vom Bund untereinander ausgespielt.[1920] Nicht zuletzt wird Koordination auch durch eine große Zahl der beteiligten Akteure erschwert.[1921] Neun, bzw bei Bund-Länder-Koordination zehn Akteure erschweren das Ziel, zu einem für alle vertretbaren Verhandlungsergebnis zu gelangen, beträchtlich. Ein Ausweg aus diesem Dilemma kann in der Praxis nur durch Beauftragung einer kleinen Arbeitsgruppe, an der nicht alle betroffenen Akteure beteiligt sind, mit den Vorarbeiten erfolgen. Dies entbindet freilich nicht von der Notwendigkeit, die Ergebnisse der Arbeitsgruppe von allen Akteuren genehmigen zu lassen.

Es ist jedoch bei allen Formen der Koordination darauf zu achten, daß es nicht zur bekannten „negativen Koordination" kommt, bei der alle Akteure ihre Interessen ohne Rücksicht auf diejenigen der anderen durchsetzen. In solchen Fällen kann nur eine Einigung auf dem kleinsten gemeinsamen Nenner erfolgen.[1922] Nach *Willke* bezeugen viele Abstimmungsprozesse auch in föderalen Systemen „die Normalität des bornierten Egoismus".[1923] „Erst wenn es den Akteuren gelingt, über das bloße Aushandeln von wechselseitig verträglichen Optionen des Handelns hinaus abgestimmte Strategien zu entwerfen (...),

---

1918 Für Deutschland *Benz*, Zusammenarbeit, 86; bezogen auf die europäische Ebene meint *Grande*, Die neue Architektur des Staates, FS *Lehmbruch* (1993), 65, daß eine „optimale Dezentralisierung" von Aufgaben und Zuständigkeiten im Rahmen der Europäischen Gemeinschaft einen Weg aus dem „Koordinationschaos" weisen würde.

1919 *Benz*, Zusammenarbeit, 87.

1920 *Benz*, Zusammenarbeit, 87.

1921 *Scharpf*, Positive und negative Koordination, 16 f.

1922 *Willke*, Supervision des Staates, 107; *Morass*, Regionale Interessen, 34, scheint die „negative" Koordination etwas unscharf auf das klassische Bundesstaatsprinzip der „Dual polity" zu beziehen und die „positive" Koordination auf den kooperativen Bundesstaat. Dies ist nicht ganz zutreffend: Negative Koordination kann gerade auch im kooperativen Bundesstaat stattfinden.

1923 *Willke*, Supervision des Staates, 107.

bewegen sie sich in Richtung einer positiven Koordination."[1924] Weiters ist in der Praxis auch das Problem der sogenannten „vertikalen Fachbruderschaften" zu beachten, das sind jene informalen Netzwerke in den Bürokratien des Bundes und der Länder, die gleichgeartete Aufgaben erfüllen und miteinander - was prinzipiell begrüßenswert ist - kooperieren. Die Kooperation der „Fachbrüder" mündet jedoch häufig in der Implementierung der Auffassungen des Bundes in den Landesverwaltungen und ist damit ein weiterer negativer Aspekt des „kooperativen" Bundesstaats.[1925] Den Preis für einen solcherart kooperativen Bundesstaat zahlen letztlich auch die Bürger, „denen statt differenzierter, an die besonderen Bedingungen oder Präferenzen des einzelnen Landes angepaßter Lösungen überwiegend bundeseinheitliche Kompromisse zugemutet werden, für die niemand eine spezielle Verantwortung übernehmen will".[1926]

10. Das Verhältnis zwischen staatlicher Verwaltung und Gemeinden

Als Selbstverwaltungskörper stehen die Gemeinden unter staatlicher Aufsicht. Gemäß Art 119a Abs 1 B-VG steht die Ausübung des Gemeindeaufsichtsrechtes dem Bund und den Ländern zu. Diese Spaltung des Gemeindeaufsichtsrechtes ist aus verwaltungsreformatorischer Sicht unpraktisch und sollte daher durch eine Übertragung in die ausschließliche Landeskompetenz, wie dies auch in der Regierungsvorlage zur Bundesstaatsreform vorgesehen gewesen wäre[1927], ersetzt werden (siehe dazu bereits Kapitel B.IV.5.b).

Die Ausübung des Aufsichtsrechtes dient sowohl dem Zweck, darüber zu wachen, daß die Gemeinde bei der Besorgung des eigenen Wirkungsbereiches die Gesetze und Verordnungen nicht verletzt, und als auch dem Ziel, dafür zu sorgen, daß die Gemeinde die ihr durch die Gesetze übertragenen Aufgaben auch erfüllt.[1928]

Wesentlich ist, daß die Gemeindeaufsicht der Rechtmäßigkeitskontrolle dient und keine Zweckmäßigkeitskontrolle darstellt.[1929] Eine Ausübung eines Aufsichtsrechtes ist daher nur insoweit möglich, als überhaupt eine rechtliche Bindung der Gemeindeselbstverwaltung besteht.[1930]

1924 *Willke*, Supervision des Staates, 108; *Scharpf*, Positive und negative Koordination, 31.

1925 Vgl dazu die Kritik von *Wagener*, Entwicklungstendenzen des Verwaltungssystems im Industriestaat, ZfV 1981, 336 ff, an den vertikalen Fachbruderschaften.

1926 *Scharpf*, Versuch über Demokratie im verhandelnden Staat, 36.

1927 Vgl Art I Z 40 14. Blg NR XIX. GP.

1928 *Berchtold*, Gemeindeaufsicht, 3.14.1.1.

1929 *Berchtold*, Gemeindeaufsicht, 3.14.1.1.

1930 *Berchtold*, Gemeindeaufsicht, 3.14.1.1.

Trotz dieser eingeschränkten Aufsicht sind die Aufsichtsinstrumente überaus vielfältig (siehe Kapitel B.IV.5.). Demgegenüber werden sie - mit Ausnahme der Vorstellung oder der Verordnungsprüfung nur in vergleichsweise seltenen Fällen angewendet. Dies läßt danach fragen, ob lediglich keine Fälle auftreten, in denen diese Aufsichtsmittel anzuwenden wären, oder ob zwar die praktische Anwendbarkeit grundsätzlich vorhanden wäre, jedoch der Durchsetzungswille nicht vorhanden ist.

Die von verschiedenen Landtagen beschlossenen „Amnestiegesetze"[1931] für illegale Bauten beweisen beispielsweise nicht nur eine relativ großflächige Mißachtung bestehender Rechtsvorschriften, sondern auch ein gewisses Scheitern der Gemeindeaufsicht. Da viel für die Annahme spricht, daß auf dem Gebiet des örtlichen Baurechts die Illegalität verbreitet ist,[1932] muß man sich daher die Frage stellen, weshalb das Instrument der Gemeindeaufsicht außerhalb der Kontrolle der Beeinträchtigung subjektiver Rechte, die ja durch das Vorstellungsverfahren prozessual geschützt werden, offenbar sehr rasch an die Grenzen seiner Leistungsfähigkeit stößt. Zwar steht diesen Rechtstatsachen die Theorie des Rechts gegenüber, nach der das Versagen der Gemeindeaufsicht gleichzeitig auch einen Mißbrauch des Rechts darstellt. Vermutlich ist es nicht leicht feststellbar, welche Gründe für die Zurückhaltung der staatlichen Aufsicht über die Gemeinden maßgebend sind, ob es ein überzogener Respekt vor der Selbstverwaltung ist oder einfach eine Art der Gefälligkeitsverwaltung.

Verwaltungsreformatorisch ist das Scheitern oder Versagen der Gemeindeaufsicht als schwerwiegender Problembereich im Verhältnis von staatlicher Verwaltung und Gemeinden zu diagnostizieren. Für dieses Problem würden sich verschiedene Lösungsansätze anbieten: Der eine Weg wäre, die Gemeindeaufsicht effizienter zu gestalten, der andere, die Gemeindeaufsicht von Aufgaben zu entlasten, die sie, aus welchen Gründen auch immer, ohnehin nicht befriedigend erfüllen kann.

Wahrscheinlich wäre der richtige Weg eine Kombination dieser Varianten: Ein Rückzug der staatlichen Gemeindeaufsicht dort, wo auch ein allfälliges Einschreiten nur relativ wenig bewirken könnte, oder wo die Gemeindeaufsicht auch durch stärkere Partizipationsmöglichkeiten der Bürger wahrgenommen werden könnte, und eine Intensivierung dort, wo in besonderem Maße öffentliche Interessen auf dem Spiel stehen.

1931 Die ersten „Schwarzbauten-Amnestien" wurden praktisch zeitgleich in T und Bgld mit dem Gesetz über die ausnahmsweise Zulässigkeit von Gebäuden im Freiland, LGBl Nr 1994/11, beschlossen. Ähnliche „Amnestien" folgten in NÖ und der Stmk. Vgl dazu *Oberndorfer*, Der Rechtsstaat auf der Probe, FS *Winkler* (1997), 718 ff.

1932 Vgl dazu *Bußjäger*, Der Rückzug des Rechts aus dem Gesetzesstaat (1996), 40 ff; *Oberndorfer*, Rechtsstaat, 718.

Die - nicht finanzielle - Gemeindeaufsicht sollte stärker zur Wahrung einer Rechtsschutzfunktion orientiert werden, statt als Aufsicht ausgestaltet zu werden, die in der Praxis vielfach vor - auch politisch begründeten - Dilemmata steht. Der Grad der Integration der Gemeindeverwaltung durch die Staatsaufsicht ist daher zunächst von der Handhabung durch den einfachen Gesetzgeber, viel stärker aber von der Handhabung durch die Aufsichtsbehörde abhängig.[1933]

Eine moderne Gemeindeaufsicht müßte sich viel stärker aus der eigentlichen „Aufsicht" zurückziehen und statt dessen Beratungsaufgaben wahrnehmen.[1934] Aufsichtsrechte, wie die Entsendung von Vertretern staatlicher Behörden als Aufsichtsorgane in die Sitzungen des Gemeinderates oder gar das Verlangen nach Einberufung einer Sitzung des Gemeinderates über den Bürgermeister durch die Aufsichtsbehörde degradieren den Selbstverwaltungskörper zu einer inspizierten, nachgeordneten Behörde.[1935]

Auch hier wären daher an die Stelle der Fiktion trennscharfer Kompetenzabgrenzungen verstärkte Kooperations- und Koordinationsmechanismen zu setzen, an die Stelle von Aufsichtsinstrumenten verstärkte Beratungsarbeit.[1936] Die Kommunikation zwischen Gemeinden und staatlichen Behörden darf sich nicht auf das Einschreiten der staatlichen Behörden auf Grund von Beschwerden beschränken, sondern muß ein wechselseitiger Informationsaustausch werden. Dies schließt nicht aus, daß die Aufsichtsbehörde gegenüber dem Bürger als Rechtsschutzinstanz auftritt, unter Umständen auch dort, wo nicht subjektive öffentliche Rechte, sondern öffentliche Interessen auf dem Spiel stehen.

Strengere Grundsätze als lediglich die „sanften" Instrumente der Beratung und Überzeugungsarbeit mögen dagegen in der Gebarungskontrolle angebracht sein. Die Durchführung der Gebarungskontrolle obliegt den Ländern.[1937] Die Gebarungskontrolle darf daher gem Art 119a Abs 3 B-VG grundsätzlich nur von einer Behörde der allgemeinen staatlichen Verwaltung vorgenommen werden.[1938] Wenn das Land zur allgemeinen Gebarungskontrolle einen dem Landtag unterstellten Landesrechnungshof eingerichtet hat, ergeben sich somit Zweifel an der Verfassungskonformität der Übernahme der Gemeindegebarungsprüfung durch dieses Organ (siehe dazu näher B.V.1.n).

1933 Vgl *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 1, 287.

1934 Vgl *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 1, 288.

1935 Vgl dazu schon die Kritik bei *Neuhofer*, Gemeinderecht (1972), 253; *Berchtold*, Gemeindeaufsicht, 47; *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 1, 288.

1936 Vgl dazu auch *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 3, 493.

1937 *Hengstschläger*, Gebarungskontrolle, 3.15.2.1.

1938 *Hengstschläger*, Gebarungskontrolle, 3.15.2.2.

Bei Gemeinden mit über 20.000 Einwohnern kann es zu Zweigleisigkeiten in der Gebarungskontrolle zwischen der Behörde der allgemeinen staatlichen Verwaltung und dem Rechnungshof kommen (Art 127 B-VG). Die Beseitigung dieser Doppelgleisigkeit in der Regierungsvorlage zur Bundesstaatsreform[1939] - dort allerdings zugunsten des Rechnungshofes - scheint daher ein grundsätzlich gerechtfertigtes Anliegen zu sein.

1939 Art I Z 38.

VII. Überlegungen zur Rechtspolitik

1. Der verwaltungsreformatorische Gehalt der Bundesstaatsreform

Die Beurteilung muß sich in erster Linie auf eine schon vier Jahre lang im Parlament befindliche Regierungsvorlage[1940] beziehen, die - auf Grund zwischenzeitiger Auflösungen des NR - mehrfach neu, jedoch inhaltlich unverändert, eingebracht worden ist. Für diese Regierungsvorlage liegen weiters verschiedene Änderungsvorschläge vor, die jedoch noch nicht offiziell eingebracht wurden und deshalb auch nur bedingt verwertbar sind. Zu beachten ist weiters die im Dezember 1994 erarbeitete 4-Parteien-Einigung über die Abänderung der Regierungsvorlage zur Bundesstaatsreform, welche allerdings von der Landeshauptmännerkonferenz am 13. Dezember 1994 abgelehnt und schließlich keiner Beschlußfassung im Nationalrat unterzogen wurde. Der RV zur Bundesstaatsreform gingen verschiedene Bundes- und Länderentwürfe voraus, wobei auf letztere im nachfolgenden gelegentlich Bezug genommen wird.

a) Die Beseitigung der mittelbaren Bundesverwaltung

Den Kern der „Bundesstaatsreform" bildet die vorgesehene Auflösung der mittelbaren Bundesverwaltung. Obgleich die Aufhebung der mittelbaren Bundesverwaltung von der seinerzeitigen Strukturreformkommission „besonders" empfohlen worden war[1941], handelte es sich dabei doch nur um eine von vielen Vorschlägen zur Neuordnung der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung. Die Beseitigung der mittelbaren Bundesverwaltung scheint unter den gegenwärtigen politischen Rahmenbedingungen auch jene Änderung zu sein, die noch am ehesten Aussicht auf Realisierung hat.

Tatsächlich wurden trotz zahlreicher weiterer Reformvorschläge, die insbesondere Verlagerungen der Gesetzgebungszuständigkeiten betroffen hätten, nur wenig nennenswerte Neuerungen vorgenommen, sodaß als wesentlicher Inhalt der Bundesstaatsreform in erster Linie die Beseitigung der sogenannten mittelbaren Bundesverwaltung verbleibt. Damit wiese die Bundesstaatsreform den Weg in den Vollzugsföderalismus.[1942]

Aus organisationsrechtlicher Sicht sind freilich gerade die Änderungen in den Vollziehungsstrukturen von besonderem Interesse. Organisatorisch wäre

---

1940 14. Blg NR XIX. GP = 14. Blg NR XX. GP. Eine Teilinhalt der Bundesstaatsreform wurde mittlerweile mit der Beseitigung des Homogenitätsprinzips umgesetzt.

1941 Siehe dazu auch die Erläuterungen der RV, 23.

1942 Vgl dazu auch die Kritik von *Pernthaler*, EU-Mitgliedschaft, Bundesstaatsreform und Verwaltungsentlastung, 8, an der Exekutivlastigkeit der Bundesstaatsreform.

die Überführung dieser „staatsrechtlichen Eigentümlichkeit“[1943] in die selbständige Landesvollziehung durchaus ein Vorteil. Neben dem föderalistischen Gehalt der eigenverantwortlichen Aufgabenbesorgung[1944] wäre der Abbau von Weisungszügen von Zentralstellen sowie innerhalb der Landesregierung vom Landeshauptmann an das allenfalls für die Besorgung der betreffenden Angelegenheit zuständige Mitglied der Landesregierung ein Akt der Verwaltungsreform. Dazu würde auch der Abbau von Instanzenzügen an die Bundesminister zählen, ohne daß dadurch ein nennenswerter Verlust an Rechtsschutz zu befürchten wäre. Immerhin steht - in den meisten Fällen - ein Instanzenzug innerhalb der Landesverwaltung sowie stets eine Beschwerdemöglichkeit an die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts zur Verfügung. Diese Übertragung von Angelegenheiten der mittelbaren Bundesverwaltung in die selbständige Landesvollziehung würde die Koordination vor allem im Anlagenrecht wesentlich erleichtern, wenn auch noch weitergehende Maßnahmen denkbar wären.

Einen gewissen Schwachpunkt stellt wohl der Umstand dar, daß die Organe des Bundes auf die Einhaltung der vom Bund erlassenen Rechtsvorschriften keinen Einfluß mehr hätten. Es ist daher insoweit verständlich, wenn nach Instrumenten gesucht wurde, um eine den gesetzlichen und in Verordnungsform gefaßten Vorgaben entsprechende Vollziehung sicherzustellen. Dabei muß aber berücksichtigt werden, daß eine Uneinheitlichkeit der Vollziehung ja gerade der Sinn einer Übertragung von Angelegenheiten in die selbständige Vollziehung ist. Welchen Zweck könnte sie, neben dem gesellschaftspolitischen Ziel einer Vollziehung durch „eigene Organe“, sonst haben?[1945]

Die Instrumente, mit denen die Regierungsvorlage zur Bundesstaatsreform beladen wurde, um eine den Intentionen des Bundes entsprechende Vollziehung sicherzustellen[1946], sind allerdings überschießend[1947]: Als besonders problematisch ist die voraussichtlich wenig effiziente, bundesstaatswidrige und nicht mehr zeitgemäße Disziplinierung von Mitgliedern der Landesregierung durch Bundesorgane vor dem VfGH zu sehen.[1948]

1943 Vgl *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 276 ff.

1944 Vgl *Weber*, Bundesstaatsreform, 72.

1945 Vgl *Öhlinger*, Bundesstaatsreform und Europäische Integration, in: *Pernthaler* (Hrsg), Bundesstaatsreform als Instrument der Verwaltungsreform und des europäischen Föderalismus (1997), 52.

1946 Vgl die Aufzählung bei *Brandtner*, Die Bundesstaatsreform aus der Sicht der Länder, in: *Pernthaler* (Hrsg), Bundesstaatsreform als Instrument der Verwaltungsreform und des europäischen Föderalismus (1997), 64 f.

1947 Vgl *Weber*, Bundesstaatsreform, 74 ff.

1948 Vgl Art 142 Abs 1 lit d und h B-VG (Art 1 Z 51 RV).

Dazu kommen die allgemeinen Inspektionsrechte des Art 102 nF. Statt ein kooperatives Informationsmanagement einzuführen[1949], würde eine kasuistische Regelung mit der schon angeführten ineffizienten und auch bundesstaatstheoretisch fragwürdigen staatsgerichtlichen Anklage eingerichtet. Eine Feststellungsbefugnis des VfGH über das Vorliegen einer Auskunftspflicht im Streitfall wäre vermutlich wirkungsvoller gewesen.[1950] Die allgemeine Akteneinsicht gem Art 102 Z 1 B-VG nF läßt befürchten, daß sich Zentralbürokratien nunmehr auf das neue Arbeitsgebiet der Aufsicht über die Landesverwaltung verlegen werden.[1951] Dadurch droht der Aufbau bzw der Erhalt kostenaufwendiger Parallelbürokratien des Bundes gegenüber den Landesverwaltungen.[1952]

Ähnliche Kritik ist hinsichtlich der staatsrechtlich schwierig einzuordnenden „Aufforderung" gem Art 103 B-VG nF zu üben. Am ehesten kommt die „Aufforderung" einer „Weisung" iS des Art 20 Abs 1 B-VG gleich. Da eine solche aber in Angelegenheiten des selbständigen Wirkungsbereiches der Länder systemwidrig wäre[1953], wurde der Begriff „Weisung" unter allen Umständen vermieden.[1954] Dazu kommt die äußerst problematische staatsgerichtliche Anklage der Mitglieder der Landesregierung gem Art 142 Abs 1 lit d B-VG nF im Falle der Mißachtung einer solchen Aufforderung.

Wenig effizient ist auch die in Art 103 B-VG nF vorgesehene Devolution im Falle der Säumnis der Landesbehörden.[1955] Ob die Konstruktion im **wirklichen** Ernstfall nicht ohnehin zu schwerfällig ist, rechtzeitig Abhilfe gegen die Untätigkeit einer Landesbehörde zu schaffen, ist zu bezweifeln.[1956]

Viel effizientere Kontrollmöglichkeiten, und zwar solche der Rechtskontrolle und nicht der politischen Kontrolle, stellen Amtsbeschwerden und Säumnisbeschwerden dar, die ebenfalls vorgesehen sind (vgl Art 131 Abs 1 Z 2 und 132 B-VG nF). Erweiterte Säumnisinstrumente hätten allenfalls verbleibende Lücken im Schutz des objektiven Rechts gegen die Untätigkeit der Landesverwaltung schließen können.[1957] Unter diesen Umständen ist es als besonders problematisch zu erachten, daß es nicht gelungen ist, die ineffizien-

---

1949 *Weber*, Bundesstaatsreform, 74.

1950 *Weber*, Bundesstaatsreform, 74.

1951 *Brandtner*, Bundesstaatsreform, 65.

1952 *Pernthaler*, EU-Mitgliedschaft, Bundesstaatsreform und Verwaltungsentlastung, 9.

1953 *Weber*, Bundesstaatsreform, 75.

1954 Um den Weisungsdurchgriff des Bundesministers in den Angelegenheiten der ehemaligen mittelbaren Bundesverwaltung war eine lange Diskussion geführt worden. Die Bestimmung des Art 103 B-VG nF diente der Abwehr eines solchen Weisungsdurchgriffs.

1955 *Weber*, Bundesstaatsreform, 75 f.

1956 *Weber*, Bundesstaatsreform, 76.

1957 *Weber*, Bundesstaatsreform, 76.

ten und andererseits überschießenden Instrumente der Bundesaufsicht abzubauen und durch flexible Instrumente einer verschärften und objektiven Rechtskontrolle zu ersetzen.[1958] Nicht übersehen werden darf allerdings, daß auch die Einführung von Amts- und Säumnisbeschwerden auf eine verwaltungsreformatorisch problematische Doppelverwaltung hinauslaufen.[1959]

Die Beseitigung der mittelbaren Bundesverwaltung stellt daher nur dann einen Akt der Verwaltungsmodernisierung dar, wenn sie mit einer radikalen Dezentralisierung des Behördenapparates verbunden ist.[1960]

Auf Grund des Umstandes, daß bedeutsame Angelegenheiten der ehemals mittelbaren Bundesverwaltung nun in „unmittelbarer" Bundesverwaltung zu führen sind (vgl Art 10 B-VG nF), in diesen Angelegenheiten jedoch weiterhin Landesbehörden mit der Vollziehung betraut werden können (Art 10 Abs 3 B-VG nF) oder bestehende Zuständigkeiten von Landesbehörden nur mit Zustimmung der beteiligten Länder entzogen werden dürfen (Art 150 Abs 3 Z 2 B-VG nF), wird die mittelbare Bundesverwaltung im übrigen gar nicht beseitigt.[1961]

Keineswegs unproblematisch ist weiters der in Art 11 Abs 4 B-VG nF vorgesehene Vollziehungsvorbehalt des Bundesministers in einer Angelegenheit der selbständigen Landesverwaltung hinsichtlich „sonstiger Akte der Vollziehung, die bundeseinheitlich getroffen werden müssen". Diese Bestimmung soll die bereits bestehende Praxis der Umgehung des Landeshauptmannes in der mittelbaren Bundesverwaltung durch Betrauung eines Bundesministers mit Aufgaben in erster und zugleich letzter Instanz festschreiben und die bestehenden ministeriellen Kompetenzen in die neue Verwaltungsstruktur überleiten.[1962] Es muß sich um Aufgaben handeln, die zwingend bundeseinheitlich getroffen werden müssen. Solche Aufgaben können wohl nur Ausnahmefälle sein.[1963] „Bundeseinheitlich" wird strenger zu interpretieren sein, als nur dahingehend, daß die Bedeutung der Angelegenheit eine zentrale Entscheidung erfordert.[1964] Es muß sich um solche Akte handeln, bei denen eine „uneinheitliche" Vollziehungspraxis der Landesbehörden völlig unzuträglich wäre. Weiters muß hinzutreten, daß bei diesen Akten die Rechtskontrolle durch

---

1958 Vgl dazu auch *Weber/Walzel v Wiesentreu*, Verbraucherschutz und Bundesstaatsreform im Lichte der Europäischen Integration (1996), 144 f.

1959 Vgl *Weber*, Bundesstaatsreform, 77 f.

1960 *Pernthaler*, EU-Mitgliedschaft, Bundesstaatsreform und Verwaltungsentlastung, 19; vgl auch *Weber*, Der Föderalismus, 57, der die Vorteile der Länder aus der bloßen Abschaffung der mittelbaren Bundesverwaltung in der Sache für gering betrachtet.

1961 *Weber/Walzel v Wiesentreu*, Verbraucherschutz und Bundesstaatsreform, 59.

1962 *Weber/Walzel v Wiesentreu*, Verbraucherschutz und Bundesstaatsreform, 60.

1963 *Weber/Walzel v Wiesentreu*, Verbraucherschutz und Bundesstaatsreform, 60.

1964 So aber *Weber/Walzel v Wiesentreu*, Verbraucherschutz und Bundesstaatsreform, 60.

die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts offenbar nicht ausreichen würde, um die geforderte Einheitlichkeit der Vollziehungspraxis durch die Landesbehörden sicherzustellen.

Gemäß Art 11 Abs 5 B-VG nF darf über den Abs 4 hinaus eine Vollziehung durch Bundesbehörden nur mit Zustimmung der beteiligten Länder erfolgen. Es wird der Autonomie der Landesverfassung obliegen, welches Organ die Zustimmung zu erteilen hat.[1965]

b) *Die Bindungsdichte der Organisation der Landesverwaltung nach der Bundesstaatsreform*

Gemäß P 4. der Perchtoldsdorfer Vereinbarung ist die derzeitige Dichte der Bindung der Landesverfassung an die Bundesverfassung zu überprüfen und auf das notwendige Mindestausmaß zu verringern. Die Vereinbarung zählt in der Folge einige Punkte auf, wobei von besonderem Interesse hier die Verringerung der Bindungsdichte in der Landesverwaltung (lit f), die Schaffung gemeinsamer Einrichtungen (lit e) und die Heranziehung von Bundesorganen zur Vollziehung von Landesaufgaben sind.

Diese unter dem Oberbegriff „Stärkung der Verfassungsautonomie der Länder" laufenden Maßnahmen[1966] würden in der Gesamtbetrachtung etwas günstiger für die Länder ausfallen.

Das BVG Ämter der LReg würde aufgehoben und wesentliche Inhalte in das B-VG selbst (Art 106 B-VG nF) eingebaut. Die Geschäfte der Landesregierung und des Landeshauptmannes werden demnach durch das Amt der Landesregierung besorgt (Abs 1). Der Landeshauptmann ist weiterhin der Vorstand des Amtes der Landesregierung. Als solchem sind ihm auch die Bezirkshauptmannschaften unterstellt (Abs 2).

Weiterhin würde die Leitung des inneren Dienstes dem Landesamtsdirektor obliegen (Abs 3). Die Regelungen des Geschäftsganges (Geschäftsordnung) sowie die innere Gliederung und Verteilung der Geschäfte (Geschäftseinteilung) im Amt der Landesregierung würden vom Landeshauptmann mit Zustimmung der Landesregierung getroffen (Abs 4).

Die bestehenden Zustimmungsrechte der Bundesregierung wären ebenso aufgehoben wie die Vorschrift, daß sich das Amt der Landesregierung in Gruppen und Abteilungen zu gliedern hat, dem Beamte vorstehen. Die Rechts-

---

1965 *Weber/Walzel v Wiesentreu*, Verbraucherschutz und Bundesstaatsreform, 60.

1966 Vgl *Kopf*, Die Bundesstaatsreform 1994 (1996), 75.

kundigkeit und „Beamteneigenschaft" des Landesamtsdirektors sind nicht mehr angeführt.

Gemäß Art 107 B-VG sind die Landesregierung und die Bezirkshauptmannschaften die Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung. Die Bezirkshauptmannschaften besorgen die Aufgaben der Bezirksverwaltung.

Mit diesen Bestimmungen ist einerseits auch die in der Perchtoldsdorfer Vereinbarung als notwendig betrachtete Einheit der Verwaltung in den Ländern gewahrt (P 4. lit f), andererseits bleibt den Ländern erheblicher Gestaltungsspielraum in der Organisation ihrer Verwaltung. Erhalten geblieben ist freilich die bestehende Bindung des Art 15 Abs 10 B-VG (Art 15 Abs 7 nF), obgleich die Bestimmung weiterhin überflüssig scheint. Als weitaus bedeutsamer - und einsichtiger - ist die Bestimmung des Art 15 Abs 8 B-VG zu sehen, mit dem die Bestimmung des § 8 Abs 5 lit d ÜG 1920 inkorporiert wird: In dieser Vorschrift wird das Prinzip des Sich-Nichtschneiden-Dürfens der Grenzen der Verwaltungsbezirke, der Gerichtsbezirke und der Gemeinden statuiert.

Wenig geglückt scheint Art 15a Abs 5 B-VG nF, wonach durch Vereinbarungen der Länder untereinander (!) gemeinsame Einrichtungen nichtbehördlichen Charakters geschaffen werden können. Nach bisheriger Meinung war es durchaus möglich, auch Einrichtungen mit Hoheitsbefugnissen zu schaffen. Die Erläuterungen sprechen von einer „Neuerung", woraus sich schließen ließe, daß nach der dort vertretenen Meinung die Schaffung gemeinsamer Einrichtungen mit Hoheitsbefugnissen unzulässig wäre. Die Bestimmung ist aber im Sinne einer föderalistischen Interpretation lediglich als Klarstellung dahingehend zu interpretieren, daß jedenfalls durch Vereinbarungen gemeinsame Einrichtungen ohne Hoheitsbefugnisse geschaffen werden können. Darüber hinaus wären aber auch gemeinsame Bund-Länder-Organe ein interessanter Ansatz zur Vermeidung von Koordinations- und Kooperationsproblemen.

c) *Weitere verwaltungsreformatorisch relevante Inhalte der Bundesstaatsreform*

- Eine äußerst problematische Einschränkung der Verfassungsautonomie der Länder würde das in einer gesonderten RV zur Bundesstaatsreform vorgesehene besondere Einspruchsrecht des Finanzministers in Art 98 Abs 2 B-VG darstellen.[1967] Diese Regierungsvorlage ist mittlerweile allerdings auf Grund der Vereinbarung über den Konsultationsmechanismus ohnehin politisch obsolet. Demnach wäre der Finanzminister alleine berechtigt

1967 Vgl bereits 1740 Blg NR XVIII. GP.

gewesen, bei angenommener „Gefährdung finanzieller Interessen des Bundes" Gesetzesbeschlüsse der Landtage zu beeinspruchen.[1968] Diese zusätzliche Ingerenz eines Verwaltungsorganes in den Gang der Landesgesetzgebung wäre auch unter verwaltungsreformatorischen Gesichtspunkten problematisch gewesen.

- Gemäß Art 99 Abs 1 B-VG nF wäre nunmehr klargestellt, daß die Landesverfassung der Bundesverfassung nicht widersprechen darf, womit die unscharfe Formulierung des geltenden Art 99 B-VG, wonach durch das Landesverfassungsgesetz die Bundesverfassung „nicht berührt" werden darf, beseitigt wird. Die neue Formulierung bringt die „relative" Verfassungsautonomie der Länder entschieden besser und mit weniger Auslegungsproblemen behaftet[1969] zum Ausdruck.

- In Art 101 Abs 5 B-VG nF würde die bestehende Geschäftsordnung der Landesregierung bundesverfassungsrechtlich explizit verankert. In dieser Geschäftsordnung ist festzulegen, ob die Besorgung von Geschäften durch das Kollegium oder auch durch einzelne ihrer Mitglieder erledigt wird. Die Geschäftsordnung ist der Bundesregierung zur Kenntnis zu bringen. Welchem berechtigten Zweck eine solche Zurkenntnisnahme dienen sollte, ist nicht ersichtlich.
  Gegen diese Neuregelung ist, da sie nur eine - im Hinblick auf die Vollziehung von Bundesgesetzen durch die Landesregierung durchaus bedeutsame - Informationspflicht verankert, prinzipiell nichts einzuwenden. Daß die auch im Hinblick auf den „gesetzlichen Richter" wichtige Frage der Zuständigkeit in **einer** Urkunde zu regeln ist, scheint zweckmäßig.

- Sinnvoll ist die Neuregelung des Art 104 B-VG nF hinsichtlich der Auftragsverwaltung insoweit, als Angelegenheiten der Privatwirtschaftsverwaltung den Ländern nur noch mit deren Zustimmung übertragen werden dürfen. Allerdings wurde den Ländern kein - föderalistisch bedeutsames - „Recht" auf Auftragsverwaltung eingeräumt. Weiterhin kann die Übertragung jederzeit ganz oder teilweise widerrufen werden. Lediglich ist, außer in den Angelegenheiten des landwirtschaftlichen Förderungswesens (!) oder bei Verfügungen über bundeseigene Gebäude und Liegenschaften, eine Frist von mindestens einem Jahr einzuhalten. Während es in letzterem Fall einsichtig erscheint, daß Sachzwänge mitunter ein rasches Handeln erfordern, scheint die Privilegierung des landwirtschaftlichen Förderungswesens nicht verständlich. Weiterhin müssen die Länder somit Organisationsstrukturen für Personal für Aufgaben bereit stellen, die ihnen praktisch jederzeit entzogen werden können. Unter den Bedingungen des raschen

---

1968 Vgl dazu auch *Kopf*, Bundesstaatsreform, 77.

1969 *Kopf*, Bundesstaatsreform, 79.

Wandels von Staatsaufgaben und -strukturen ist zwar die Frage zu stellen, ob ein Rechtsanspruch der Länder auf dauernde Auftragsverwaltung einer bestimmten überhaupt zweckmäßig sein könnte. Unabdingbar schiene jedoch die Gewährleistung angemessener Übergangsfristen im Falle des Entzugs einer Aufgabe wie im Falle einer Betrauung mit einer bestimmten Angelegenheit.

- Die Verankerung der Landeshauptmännerkonferenz in Art 105 Abs 2 B-VG scheint eine in praktischer Sicht eher weniger bedeutsame Institutionalisierung eines Gremiums zu sein, das bisher vielleicht gerade auf Grund seiner informellen Einrichtung wirkungsvoll agieren konnte.[1970]

- Hinsichtlich der Änderungen bei der Zusammensetzung der Verbandsversammlung von Gemeindeverbänden (Art 116a Abs 4 B-VG nF) und der Neuregelung der Gemeindeaufsicht (Art 118 Abs 4 und Art 119a Abs 1, 2, 5 und 7 B-VG) kann auf die Bemerkungen oben (B.V.11.f und B.IV.5.b) verwiesen werden. Eine nicht unproblematische Unschärfe bringt nicht nur für die Vollziehung, sondern auch für die Gesetzgebung die Ausweitung des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde auf die „Wahrnehmung der öffentlichen Interessen der örtlichen Gemeinschaft". Weiters bestimmt Art 118 Abs 2 B-VG nF, daß den Gemeinden in Verwaltungsverfahren, die deren örtliche Interessen besonders berühren, zumindest ein Anhörungsrecht einzuräumen ist. Auch diese Bestimmung schafft Unschärfen für Gesetzgebung und Vollziehung, wenn auch die Sache selbst angesichts der Verflechtungen in der modernen Verwaltung durchaus sinnvoll ist. Vermutlich wäre eine verfassungsrechtliche Verankerung, die mehr Unklarheiten als Klarheiten bringt, jedoch nicht notwendig gewesen.

- Sinnvoll ist die Beseitigung des Art 120 B-VG. Es sei an dieser Stelle auf die Ausführungen unter B.V.1.r verwiesen.

- Die programmatische Einführung einer Landesverwaltungsgerichtsbarkeit in Art 129 Abs 2 B-VG muß an dieser Stelle nicht diskutiert werden. Es sei auch hier auf B.V.1.i verwiesen.

- Die nunmehr erfolgte Beseitigung des Homogenitätsprinzips in Artikel I Z 12 der Regierungsvorlage zur Bundesstaatsreform eröffnet den Ländern weitaus größere Gestaltungsspielräume auf dem Gebiet des Dienstrechts der

---

1970 Bemerkenswerterweise entzünden sich an dieser Frage manche politische Diskussionen. Gelegentlich wird offenbar auch ein Abdrängen der Landtage aus dem Prozeß der politischen Kooperation unter den Ländern befürchtet. Vgl im übrigen *Ermacora*, Verfassungslehre, 281; *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 3, 211. Zur Macht der Landeshauptmännerkonferenz beispielsweise *Wielinger*, Zur Befindlichkeit des österreichischen Bundesstaates, FS *Koja* (1998), 504: „Die Erfahrung lehrt, daß die Länder gegenüber jeder Bundesregierung, aber auch gegenüber jeder Mehrheit im Nationalrat eine unüberwindliche Vetomacht darstellen, wenn sich alle Landeshauptmänner (ohne Vorbehalt) gegen den Bund stellen."

öffentlichen Bediensteten und stellte ohnehin eines der größten Reformpotentiale in der Bundesstaatsreform dar.

- Die in Art 11 Abs 7 B-VG nF (Art I Z 2 RV) vorgesehene Zuständigkeit des Bundesgesetzgebers, in den Angelegenheiten nach Art 11 Abs 1 B-VG nF Maßnahmen der Überwachung zum Schutz der Umwelt zu treffen, ermöglicht den Aufbau von Parallelbürokratien, die die Zuständigkeit der Landesvollziehung in diesen Angelegenheiten aushöhlen können. Verwaltungsreformatorisch erscheint diese Kompetenz überaus problematisch, auch deshalb, weil der Begriff „Maßnahmen zum Schutz der Umwelt" äußerst weit ist. Die Erläuterungen enthalten dazu nur den lapidaren Hinweis, daß „Befugnisse des Bundesministers auf dem Gebiet der Umweltkontrolle ermöglicht werden" sollen.

2. *Rechtspolitische Vorschläge für verfassungsgesetzliche Lockerungen betreffend die Organisation der Landesverwaltungen abseits des letzten Stands der Bundesstaatsreform*

Die nachstehenden Vorschläge verstehen sich als eine Auswahl rechtspolitischer Maßnahmen, die zur Modernisierung der Organisation der Landesverwaltungen zu ergreifen wären. Es sei allerdings betont, daß die meisten der vorgeschlagenen Maßnahmen in einem Bundesstaat auch auf den Gesamtstaat durchschlagen würden und daher auch für diesen Gesamtstaat von erheblicher Bedeutung wären.

a) Beseitigung der mittelbaren Bundesverwaltung ohne normativ verfaßtes Mißtrauen

An der Beseitigung der mittelbaren Bundesverwaltung als ein grundsätzliches Ziel der Verwaltungsreform ist auf Grund der damit verbundenen Potentiale zur Verfahrensverkürzung, -zusammenführung und dem Abbau von Leitungshierarchien festzuhalten.

Wie oben dargestellt, würde die Regierungsvorlage zur Bundesstaatsreform mit den die Beseitigung der mittelbaren Bundesverwaltung begleitenden Regelungen jedoch keinen wesentlichen verwaltungsreformatorischen Effekt mit sich bringen. Sinnvoll wäre dagegen, ein wechselseitiges Informationsmanagement einzuführen[1971], das es der zentralen Ebene ermöglicht, Informationen über die Vollziehung der von ihr erlassenen Rechtsvorschriften zu erlangen, aber auch der operativen Ebene, Informationen über die Vollziehung in anderen Ländern zu erhalten. Ein solches wechselseitiges Informations-

1971 *Weber*, Bundesstaatsreform, 74.

management bedürfte freilich keiner Befugnis von Bundesorganen, in die Akten der Landesbehörden vor Ort Einsicht zu nehmen (Art 102 Z 1 B-VG nF). Vermutlich ließen sich diese Informationsbedürfnisse auch durch eine Anpassung der Bestimmungen über die Amtshilfe (Art 22 B-VG) befriedigen. In diesem Sinne scheint auch keine schrankenlose Berichtspflicht (Art 102 Z 2 B-VG nF) erforderlich, sondern lediglich eine solche, die die Zentralstellen in die Lage versetzt, Kenntnis über die Praxis der Vollziehung durch die Länder zu erhalten.

Um nicht den Aufbau kostenintensiver Kontrollbürokratien zu begünstigen, sollten Amtsbeschwerden bereits grundsätzlich auf solche Fälle begrenzt sein, in denen die Kontrolle der Rechtmäßigkeit der Vollziehung nicht bereits dadurch gesichert ist, daß gegenläufige Interessen der Parteien des Verfahrens vorhanden sind. Eine Amtsbeschwerde sollte generell nur zur Durchsetzung des öffentlichen Interesses zulässig sein. In Angelegenheiten wie dem UVP-Gesetz, in denen das rechtmäßige Handeln der Verwaltung durch eine Vielzahl von privaten und Organparteien, die jeweils gegenüber dem VwGH beschwerdelegitimiert sind, abgesichert ist, bedarf es beispielsweise keiner Amtsbeschwerden eines Bundesministers.

Amtsbeschwerden sollten nur in grundsätzlichen Fragen zulässig sein. Eine Nachlässigkeit eines Landes in der Vollziehung bundesrechtlicher Vorschriften ist bedauerlich und wirft die Frage nach der politischen Verantwortlichkeit auf. In einem Rechtssystem, das von einem bürokratischen Perfektionismus Abschied nehmen muß und an seiner Stelle zwangsläufig auch Fehlerfreundlichkeit zugestehen muß, bleibt für Kontrollbürokratien, die im Hinblick auf die durch das Verwaltungsrecht zu wahrenden öffentlichen Interessen unbedeutende Fehler überprüfen, kein Raum. Was gewährleistet bleiben muß, ist der Individualrechtsschutz und die Orientierung der Vollziehung an durch die Gesetze geschützten öffentlichen Interessen. Will man den bürokratischen Perfektionismus, dann darf die mittelbare Bundesverwaltung nicht beseitigt werden.

b) Stärkung der Auftragsverwaltung

Die gegenwärtige Situation nach Art 104 B-VG, die die Länder zur Bereitstellung aufwendiger Organisationen zur Erfüllung von Aufgaben zwingt, die ihnen jederzeit entzogen werden können, ist in dieser Form nicht akzeptabel. Die Auftragsverwaltung sollte daher mindestens an die gegenwärtige Ausprägung der mittelbaren Bundesverwaltung (mit einem Katalog von Zuständigkeiten) angepaßt werden. Wenn dies aus Flexibilitätsgründen nicht zweckmäßig scheinen sollte, so wäre zumindest dafür Sorge zu tragen, daß den Ländern die Agenden der Auftragsverwaltung nicht völlig willkürlich wieder entzogen

werden können. Im Falle der Beseitigung der mittelbaren Bundesverwaltung wäre auch bei der Auftragsverwaltung eine Angleichung vorzunehmen: Diese Angelegenheiten müßten der Landesregierung zur Vollziehung übertragen werden.[1972]

c) *Flexibilisierung bei äußeren Behördenzuständigkeiten*

Aus den Darlegungen unter B.V.1.c ist bereits hervorgegangen, daß eine der beiden Bestimmungen, nämlich Art 15 Abs 10 B-VG oder § 8 Abs 5 lit d ÜG 1920 überflüssig ist.[1973] Eine Festlegung von Sprengeln, die sowohl durch den Gesetzgeber als auch durch die Vollziehung vorgenommen werden könnte, sollte nur dann einer Zustimmung der Bundesregierung bedürfen, wenn gegen das Prinzip des Sich-Nicht-Schneiden-Dürfens von Bezirksverwaltungssprengel und Bezirksgerichtssprengel verstoßen wird.

Abseits der Verringerung der Ingerenzmöglichkeiten des Bundes auf die Verwaltungssprengel zählt die Flexibilisierung von Behördenzuständigkeiten, die allerdings nicht zu Lasten des Rechtes auf Wahrung des gesetzlichen Richters gehen darf, zu den wichtigen Anliegen der Verwaltungsmodernisierung. Das „One-stop-shop-Konzept" sollte, wo es zweckmäßig ist, also auch abseits des Rahmens organisatorischer Verfahrenskonzentration, möglich werden. Zu diesem Kontext zählt auch die Einrichtung von Bürgerämtern oder virtueller Behörden.

d) *Weiterer Abbau der organisationsrechtlichen Vorgaben der Bundesverfassung gegenüber den Landesverwaltungen*

- Die Einheitlichkeit des Amtes der Landesregierung als organisatorischer Hilfsapparat der Landesregierung ist heute kein solches rechtsstaatliches oder verwaltungsorganisatorisches Ziel mehr, daß eine bundesverfassungsrechtliche Verankerung notwendig wäre. Die neuen technischen und sozioökonomischen Bedingungen machen flexible Strukturen erforderlich. Es kann geboten sein, daß einzelne, vor allem wohl technische Abteilungen des Amtes der Landesregierung dezentralisiert oder gänzlich ausgelagert

---

1972 Demgegenüber nehmen sich die bisher artikulierten Länderforderungen (Klarstellung der Kostentragung durch den Bund sowie Ausweitung des Art 103 Abs 3 B-VG auf die Auftragsverwaltung - s dazu die Darstellung bei *Pernthaler*, Das Forderungsprogramm der österreichischen Bundesländer (1980), 42) sowie in der Perchtoldsdorfer Vereinbarung (Stärkung der Entscheidungsbefugnis des Landeshauptmannes) vergleichsweise bescheiden aus.

1973 Vgl dazu *Pernthaler*, Forderungsprogramm, 39, wonach § 8 ÜG 1920 unnötig tief in die Organisationshoheit der Länder eingreife.

werden. Ein allfälliger „Beamtenvorbehalt" ist zudem antiquiert. Die Regelung ist daher überflüssig.[1974]

- Wichtig ist, daß die Einrichtung der Bezirkshauptmannschaft als zentrale Anlaufstelle für den Bürger erhalten bleibt. Freilich kommt auch dem Amt der Landesregierung die Aufgabe einer Anlaufstelle für Bürgeranliegen zu. Ob und welche Bereiche des Amtes der Landesregierung sachlich und organisatorisch dezentralisiert werden sollen, muß dem Einzelfall überlassen sein. Wichtig wird es aber jedenfalls sein, für einen reibungslosen Kommunikationsfluß zwischen diesen Stellen zu sorgen, der auch in der unproblematischen Weiterleitung von Anliegen an die zuständige Stelle liegen muß.
- Die Bestimmungen des Art 15 Abs 2 B-VG (Inspektions- und Aufsichtsrechte des Bundes in der örtlichen Sicherheitspolizei)[1975], Abs 3 (zwingende Übertragung von Mitwirkungsbefugnissen von Bundespolizeibehörden in Angelegenheiten des Theater- und Kinowesens sowie der öffentlichen Schaustellungen, Darbietungen und Belustigungen) und Abs 5 (mittelbare Bundesverwaltung bei Akten der Vollziehung betreffend bundeseigene Gebäude) sind eines aufgabenorientierten Bundesstaats unwürdig. Verwaltungsreformatorisch sinnvoll können solche kasuistischen Aufsichtsbefugnisse, die ebenfalls normativ verfaßtes Mißtrauen gegenüber der Landesvollziehung widerspiegeln, nicht sein.
- Die Beibehaltung einer zentralen Rechtsmittelinstanz in den Angelegenheiten der Bodenreform (Art 15 Abs 6 B-VG nF) ist nicht sinnvoll. Die Bestimmung wäre ersatzlos zu beseitigen (derzeit Art 12 Abs 2 B-VG). Es gibt keine sachliche Rechtfertigung der Beibehaltung einer bundesverfassungsrechtlich verankerten, gesonderten Behördenorganisation im Bereich des Agrarrechts.

e) Anlagenbehörde und organisatorische Verfahrenskonzentration

Alle anlagenrechtlichen Verfahren sind in erster Instanz bei einer Behörde der Landesverwaltung zu konzentrieren. Werden die betreffenden Materien in die Landesvollziehung überführt, soweit sie nicht bereits der selbständigen Landesverwaltung angehören, käme grundsätzlich auch eine Genehmigungskonzentration in Betracht. Da in diesem Fall nur ein einheitlicher organisatorischer Leitungsstrang von den obersten Organen der Landesverwaltung auf die Anlagenbehörde einwirkt. Grundsätzlich vorzuziehen, gerade um die Übersicht-

1974 *Pernthaler*, Forderungsprogramm, 39.

1975 *Pernthaler*, Forderungsprogramm, 38; Art 15 Abs 2 B-VG idgF wäre in der Regierungsvorlage zur Bundesstaatsreform allerdings nicht mehr vorgesehen.

lichkeit zu bewahren, scheint jedoch eine bloß organisatorische Verfahrenskonzentration zu sein.

Daraus resultiert die Forderung nach einer Anlagenbehörde. Es kann sinnvoll sein, wenn der Landesgesetzgeber die Anlagenbehörde bestimmt, es sprechen aber auch gewisse Einheitlichkeitsüberlegungen für die Bezirksverwaltungsbehörde als Anlagenbehörde. Beachtet werden muß, daß die Anlagenbehörde auch die mit dem betreffenden Vorhaben in Zusammenhang stehenden Verfahren durchführt, die sonst in den eigenen Wirkungsbereich der Gemeinden fielen. Insoweit müßte der eigene Wirkungsbereich der Gemeinden beschnitten werden.[1976] Dies scheint jedoch im Interesse der Verfahrensbeschleunigung sinnvoll, da vor allem das Bauverfahren ein spezifisch anlagenrechtliches Verfahren darstellt, das bei gemeinsamer Behandlung mit gewerberechtlichen Betriebsanlagenverfahren erhebliche Synergieeffekte und Koordinationsverbesserungen mit sich bringt.

Es wäre aber wichtig, daß, wie dies in dem von den Ländern im Zuge der Bundesstaatsreform eingebrachten Vorschlag vorgesehen wäre, die Anlagenbehörde, insbesondere dann, wenn dies vom Antragsteller gewünscht wird, auf die Wahrnehmung ihrer Zuständigkeiten verzichten kann.[1977] In diesem Fall hätten jene Behörden das Verfahren abzuwickeln, die sonst nach den Materiengesetzen zuständig wären. Der Verzicht auf die Wahrnehmung der Zuständigkeit muß aber dahingehend determiniert sein, daß dies nur aus Gründen der Einfachheit, Raschheit und Zweckmäßigkeit des Verfahrens oder wenn dies vom Antragsteller gewünscht wird, erfolgen darf. Dies würde die erforderliche Flexibilität im Einzelfall wahren und andererseits auch die Einheitlichkeit der Verwaltung sichern.

f) Bereinigung des Kataloges der in unmittelbarer Bundesverwaltung zu vollziehenden Angelegenheiten

Art 102 B-VG zählt jene Materien auf, die in unmittelbarer Bundesverwaltung vollzogen werden können. Eine Bereinigung dieses Kataloges war bereits Gegenstand von Diskussionen innerhalb der Bundesstaatsreform, wenngleich

1976 Vgl auch Informationsblatt des Institutes für Föderalismusforschung, Nr 3/1998.

1977 Vgl Schreiben der Verbindungsstelle der Bundesländer vom 22.5.1998, VST-56/925.

nicht einmal in den Verhandlungen im Vorfeld der Regierungsvorlage zur Bundesstaatsreform Ergebnisse erzielt werden konnten.[1978]

Die unmittelbare Bundesverwaltung führt nicht selten zum Aufbau paralleler Vollziehungsstränge, wie sie klassisch anhand des anlagenrechtlichen Teils des Denkmalschutzes (Verfahren nach Denkmalschutzgesetz und Bauverfahren) zu beobachten sind. Ähnliches gilt aber auch für das Bergrecht (Verhältnis des bergbehördlichen zum naturschutzrechtlichen Verfahren).

Die Entwicklung und Beibehaltung derartiger Sonderbehörden wird in der Praxis häufig durch den erforderlichen Spezialisierungsgrad gerechtfertigt. Letztlich bedarf jedoch jede Materie einer Spezialisierung, sodaß mit diesem Argument praktisch die gesamte Auflösung der allgemeinen staatlichen Verwaltung in Verfahren vor Sonderbehörden legitimiert werden könnte. Natürlich kann ein spezialisierter Apparat auch innerhalb der allgemeinen staatlichen Verwaltung aufrechterhalten werden, jedoch mit dem Unterschied, daß in diesem Fall die positiven Integrationseffekte einer solchen Einbindung genutzt werden können. Dies kann sich etwa im Rahmen der Katastrophenbekämpfung als positiv erweisen, von den Vorteilen durch Verfahrenskonzentration und -zusammenführung ganz zu schweigen.

g) Optimierung des Instrumentariums des kooperativen Bundesstaats

Das Regime des Art 15a B-VG krankt an verschiedenen Unzulänglichkeiten, die freilich nur teilweise bundesverfassungsrechtlich bedingt sind: Viele Umständlichkeiten des Abschlußverfahrens, vor allem aber des Genehmigungsverfahrens, könnten im Rahmen effizienterer Abwicklungen durch die Landesverwaltungen bzw durch die Verbindungsstelle der Bundesländer eliminiert werden. Die Verzögerungen bei der Genehmigung dieser Vereinbarungen resultieren oftmals auch aus der geringeren Tagungsdichte der Landesparlamente. Hier wären durch professionellere Organisation unzweifelhaft Verbesserungsmöglichkeiten gegeben.

Besonders wichtig wäre aber die Klarstellung, daß Art 15a B-VG-Vereinbarungen unmittelbare Anwendbarkeit haben können.[1979] Häufig sind es nämlich

---

1978 Im Rahmen des neuen Art 10 B-VG wären die Möglichkeiten des Bundes, die darin angeführten Angelegenheiten selbst zu vollziehen, gegenüber dem derzeitigen Stand deutlich ausgeweitet worden. Aber auch im Länderentwurf zur Bundesstaatsreform (vgl dazu *Institut für Föderalismusforschung* (Hrsg), Materialien zur Bundesstaatsreform, 21 ff, wäre der neue Art 10 B-VG im wesentlichen lediglich eine Fortschreibung der bisher unmittelbar vom Bund vollzogenen Angelegenheiten gewesen.

1979 Vgl Art 15a Abs 3 B-VG nF, wonach dieser Forderung in der Bundesstaatsreform entsprochen wäre. Allerdings sah die seinerzeitige 4-Parteien-Einigung vom Dezember 1994 den Entfall dieser Regelung vor.

auch die erforderlichen Umsetzungsakte durch den Bund und die Länder, die ein Wirksamwerden der getroffenen Vereinbarung verzögern.

Auf bundesverfassungsrechtlicher Ebene wäre weiters klarzustellen, daß die Länder auch gemeinsame Einrichtungen mit hoheitlichen Befugnissen kreieren können.

In einer Art 15a B-VG-Vereinbarung sollten auch Regelungen getroffen werden können, mit denen der Bund und die Länder die Ausübung und Abgrenzung von Kompetenzen regeln können. Dies wäre ein Schritt in die notwendige Flexibilisierung der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung.

Abseits einer Reform des Instrumentariums nach Art 15a B-VG wären flexible Koordinationsmöglichkeiten durch Verträge und Absprachen zwischen den Verwaltungen zu fördern. Es liegt auf der Hand, daß solche Absprachen nicht gegen Rechtsvorschriften verstoßen dürfen, ebenso wie ein entsprechender Rechtsschutz zu wahren ist.

h) Weitere Stärkung der Dienstrechtshoheit

Das Homogenitätsprinzip im Dienstrecht (Art 21 Abs 1 letzter Satz B-VG) ist nunmehr beseitigt. Es hat bisher strukturelle Reformen des öffentlichen Dienstrechtes der Länder und Gemeinden (zumindest rechtlich) verhindert, in dem es deren Systeme an das lange von Reformunfähigkeit gekennzeichnete Bundesdienstrecht kettete.

Es bleibt jedoch die Unzweckmäßigkeit der Vollziehung des Vertragsbedienstetenrechtes der Länder und Gemeinden durch die Gerichte. Es würde viel geradlinigere Vollziehungsstrukturen bedeuten, auch diese Kompetenz (Art 21 Abs 2 B-VG) vollumfänglich in die Landeskompetenz zu übertragen. Begrüßenswert ist, daß die zusätzlichen Beschränkungen der Dienstrechtskompetenz auf dem Gebiet des Dienstvertragsrechts in Art 21 Abs 2 B-VG nunmehr ebenfalls beseitigt wurden.[1980]

Zu beseitigen wären gleichfalls die besonderen Regelungen über die Diensthoheit in Art 21 Abs 3 B-VG.[1981] Die heute schon fast als absurd zu bezeich-

---

1980 Nach der bisherigen Formulierung des Art 21 Abs 2 erster Satz B-VG durften die das Dienstvertragsrecht regelnden Landesgesetze nur Vorschriften über die Begründung und Auflösung des Dienstverhältnisses sowie über die sich aus diesem ergebenden Rechte und Pflichten enthalten. Diese Beschränkung besteht nun nicht mehr. Geblieben ist lediglich die - nunmehr in Art 21 Abs 1 B-VG ausdrücklich positivierte - Vollziehungskompetenz der Gerichte auf dem Gebiet des Dienstvertragsrechts: „Über Streitigkeiten aus vertraglichen Dienstverhältnissen entscheiden die Gerichte."

1981 *Pernthaler*, Forderungsprogramm, 38.

nende Bundeskompetenz zur Vereinheitlichung der Amtstitel wurde hingegen mit dem Homogenitätsprinzip beseitigt.[1982]

Art 21 Abs 5 B-VG (vormals Abs 6) ist, wie schon gezeigt wurde (B.V.2.d), überhaupt überflüssig. Bereits vor der B-VG-Novelle BGBl Nr 1013/1994 war es möglich, auch leitende Beamte auf Zeit zu bestellen. Die Bestellung auf Zeit kann durchaus einen wesentlichen Beitrag zur Flexibilisierung des öffentlichen Dienstes darstellen, ohne daß dadurch wesentliche Garantien der Rechtsstaatlichkeit aufs Spiel gesetzt werden.

i) Mediation

Wenn die Verwaltung eine Aufgabe in der Mediation übernehmen soll, dann muß sich zwar zum Teil das Rollenverständnis der Verwaltung ändern. Im Sinne der Bundesstaatsreform werden aber auch die „öffentlichen Einrichtungen zur außergerichtlichen Vermittlung von Streitigkeiten" von Art 12 Abs 1 Z 2 B-VG in Art 15 Abs 1 B-VG auf die Länder zu übertragen sein. Dies würde freilich auch ein Mediationskonzept des Staates und den ernsthaften Willen der beteiligten Akteure voraussetzen, hier eine neue Staatsaufgabe zu erschließen.

3. Rechtspolitische Vorschläge zur Eröffnung neuer Wege der Verwaltungsmodernisierung

a) Neuorientierung des Legalitätsprinzips

Das Legalitätsprinzip spielt im Bereich der Verwaltungsorganisation nicht jene dominierende Rolle, die ihm sonst im Bereich der hoheitlichen Verwaltung zukommt. Weiterhin wird im Hinblick auf die Wahrung des gesetzlichen Richters (Art 83 Abs 2 B-VG) darauf zu achten sein, daß sich Zuständigkeitsregelungen aus dem Gesetz ergeben.

Dies sollte jedoch die Möglichkeit flexibler Regelungen nicht ausschließen, wie sie im Bereich einer virtuellen Verwaltung oder bei konsequenter Verfolgung eines Bürgeramtskonzepts erforderlich sein können.

1982 *Pernthaler*, Forderungsprogramm, 38; vgl *Kelsen/Froehlich/Merkl*, Bundesverfassung, 90: „Um die Amtstitel der öffentlichen Organe vor einer Entwertung zu schützen, die dadurch entstehen könnte, daß jedes Land in der Titulierung seiner Organe völlig freie Hand hätte, wird dem Bund die Möglichkeit gegeben, die Amtstitel einheitlich zu gestalten."

b) Auf dem Weg zu einer neuen Verwaltungskultur

Der altösterreichischen Bürokratie wurde unterstellt, „jederzeit wittern zu wollen, was 'oben' genehm sei, die Abneigung, 'meritorische' Entscheidungen zu treffen, überhaupt das Bestreben, sich jederzeit bei jeder amtlichen Tätigkeit möglichst nach allen Seiten, vor allem nach 'oben', zu decken.[1983] Dies unterscheidet sich nicht allzu sehr von der auf die heutige österreichische Verwaltung bezogenen Aussage *Öhlingers*, daß die Bürokratie unter der Geltung eines rigiden Legalitätsprinzips „selbständiges Handeln als riskant, weil von gerichtlicher Aufhebung bedroht, zu vermeiden gelernt hat; eine Verwaltung, die eher zögerlich und umständlich als entscheidungsfreudig agiert".[1984] *Neisser* bezeichnet die Situation der österreichischen Bürokratie als von starken historischen Präformationen geprägt, „die auch heute noch stilbestimmend sind und zu den mit Recht kritisierten Sekuritäts- und Autoritätseinstellungen, zu übertriebenem Formalismus und Legalismus, zu einem übertriebenen Kompetenzdenken und Ressortpartikularismus geführt haben". Dies mag seine Gründe auch darin haben, daß „das Vertrauen zu den althergebrachten Methoden für Verwaltungsentscheidungen (...) sich in Generationen von Beamten fort(pflanzte)".[1985]

Dies ergibt die Forderung nach einer neuen Verwaltungskultur, die natürlich nicht einfach auf eine bestehende Tradition aufgesetzt werden kann, sondern nur als mittelfristig zu erreichendes Ziel vorgegeben werden kann. Zu einer solchen Tradition muß - wozu auch die oben beschriebene Neuorientierung des Legalitätsprinzips beitragen sollte - die Hinwendung zu einer entscheidungsfreundlichen Verwaltung gehören, in der eigenverantwortliches Handeln jenen Platz erhält, der ihm in modernen Organisationen gehört.

Das hierarchische Denken der Verwaltung und die ständige Bezugnahme auf den Willen von „oben", der sich nicht selten im vorauseilenden Gehorsam äußert[1986], muß daher - ohne natürlich die Legitimität und das Erfordernis einer tatsächlich politischen Führung der Verwaltung in Frage zu stellen - einem stärker eigenverantwortlich orientierten Handeln weichen.

In einer neuen Verwaltungskultur müßte auch eine neue Kooperations- und Koordinationskultur gepflegt werden, die allerdings auf der Ebene der Landes-

---

1983 *Redlich*, Das österreichische Staats- und Reichsproblem, 66, zitiert nach *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 59; ähnlich auch *Wielinger*, Mutmaßungen.

1984 *Öhlinger*, Legalitätsprinzip und Europäische Integration, in: *Österr. Parlamentarische Gesellschaft* (Hrsg), FS 75 Jahre Bundesverfassung (1995), 650.

1985 *Neisser*, Die Rolle der Bürokratie, in: *Fischer* (Hrsg), Das politische System Österreichs[3] (1982), 238.

1986 *Neisser*, Verwaltung, 153.

verwaltungen sowie zwischen den Landesverwaltungen bereits derzeit viel besser ausgeprägt sein dürfte, als innerhalb der Bundesministerien.[1987]

4. Modellbeispiele organisatorischer Reformen

a) Das „Modell Vorarlberg" zur Verfahrenskonzentration und -koordination[1988]

1. Verfahrenskonzentration

Die Bezirkshauptmannschaften als Drehscheibe im Anlagenrecht:

In den Bezirkshauptmannschaften des Landes Vorarlberg werden die nach den einzelnen Materiengesetzen erforderlichen Anlagenverfahren von einem verfahrensleitenden Sachbearbeiter in einem Verfahren abgewickelt.

Diese organisatorische Verfahrenskonzentration ist umfassend und betrifft nicht nur Betriebsanlagen ieS, sondern alle anlagenrechtlich relevanten Vorhaben. Sie erstreckt sich insbesondere auf folgende Angelegenheiten:

a) Bundesrecht:

* Gewerbeordnung
* Wasserrechtsgesetz
* Forstgesetz
* Luftreinhaltegesetz für Kesselanlagen
* Schieß- und Sprengmittelgesetz
* Straßenverkehrsordnung (soweit anlagenrechtlich relevant)
* Apothekengesetz
* Bäderhygienegesetz
* Arbeitnehmerschutzgesetz
* Eisenbahngesetz (nur geringfügig relevant)
* Strahlenschutzgesetz (nur geringfügig relevant)

1987 Vgl auch *Neisser*, Die Rolle der Bürokratie, 240; zum Erfordernis einer kooperativen Orientierung sowie von „generalisiertem Vertrauen" und einem „generalisierten Willen zur Vertrauenswürdigkeit" vgl auch *Scharpf*, Positive und negative Koordination, 31. Auf die Kritik von *Wagener*, Entwicklungstendenzen, 336 ff, an den „vertikalen Fachbruderschaften" zwischen Bund, Ländern und Gemeinden sei an dieser Stelle nochmals hingewiesen. Diese Fachbruderschaften sind zweifellos eine negative Seite der Kooperation, die allerdings kaum ausgeschlossen werden kann, es sei denn, man installierte ineffiziente und wahrscheinlich im Ergebnis wirkungslose Kontrollmechanismen in den beteiligten Verwaltungen.

1988 Vgl dazu auch *Bußjäger*, Perspektiven der Verwaltung, in: Schriftenreihe des österreichischen Wasser- und Abfallwirtschaftsverbandes Nr 109, Anlagengenehmigungsverfahren - Quo vadis? Österr Umweltrechtstage 1996 (1997), 24 ff.

b) Landesrecht:

* Baugesetz (bei jenen Gemeinden, die die Baukompetenz hinsichtlich genehmigungspflichtiger gewerblicher Betriebsanlagen übertragen haben)
* Gesetz über Naturschutz und Landschaftsentwicklung
* Starkstromwegegesetz
* Elektrizitätsversorgungsgesetz
* Abfallgesetz
* Straßengesetz (soweit anlagenrechtlich relevant)
* Schulerhaltungsgesetz („anlagenrechtliche" Bewilligung für Schulen)
* Kindergartengesetz („anlagenrechtliche" Bewilligung für Kindergärten)
* Gesetz über landwirtschaftliche Materialseilbahnen
* Tierschutzgesetz
* Campingplatzgesetz

Von besonderer Bedeutung sind selbstverständlich die Verfahren nach der Gewerbeordnung, dem Wasserrechtsgesetz, dem Baugesetz, dem Gesetz über Naturschutz und Landschaftsentwicklung und dem Forstgesetz.

Das Modell hat nachstehende Vorteile:

* Es können mehrere Bewilligungsanträge in einem Ansuchen gestellt werden.
* Es muß nur ein Projekt in mehreren Ausfertigungen vorgelegt werden.
* Es wird für mehrere Bewilligungsverfahren nur eine gemeinsame mündliche Verhandlung durchgeführt.
* Die Entscheidung der Bezirkshauptmannschaft ergeht in einem Bescheid, in dem in einzelnen Spruchpunkten die Entscheidung nach den jeweiligen Materiengesetzen erteilt wird.
* Die Verfahren werden rasch und effizient abgewickelt (siehe dazu näher unter 3.).

Delegation an die Bezirkshauptmannschaften:

Nicht immer ist die Bezirkshauptmannschaft vom Materiengesetzgeber von vornherein zur Entscheidung berufen. Die organisatorische Verfahrenskonzentration erfordert daher eine weitgehende Ausschöpfung gesetzlich vorhandener Delegationsmöglichkeiten von der Landesregierung oder dem Landeshauptmann an die Bezirkshauptmannschaften.

In der Praxis ist vor allem die Delegation im Wasserrechtsverfahren von besonderer Bedeutung. Sie wird bürgerfreundlich gehandhabt: Der Antragsteller reicht im Regelfall bereits bei der Bezirkshauptmannschaft das Projekt ein, der zuständige Sachbearbeiter ersucht auf telefonischem Wege die zuständige Abteilung des Amtes der Landesregierung um die Ermächtigung zur

Durchführung des wasserrechtlichen Verfahrens und beurkundet die erteilte Ermächtigung in einem kurzen Aktenvermerk.

Soweit entsprechende gesetzliche Ermächtigungen bestehen, werden im Wege von Verordnungen weitere Zuständigkeiten generell an die Bezirkshauptmannschaften übertragen (zB nach dem Starkstromwegegesetz und Elektrizitätsversorgungsgesetz).

Übertragung von Zuständigkeiten der Gemeinden auf die Bezirkshauptmannschaften:

Für die überwiegende Zahl der Gemeinden Vorarlbergs, nämlich 74 von 96, wurde - mit ihrer Zustimmung - gemäß Art 118 Abs 7 B-VG die baupolizeiliche Zuständigkeit hinsichtlich genehmigungspflichtiger gewerblicher Betriebsanlagen und anderer Vorhaben auf die Bezirkshauptmannschaften des Landes übertragen. Dies hat folgende Vorteile:

* Die Verfahrenskonzentration wird um eine wichtige Materie ergänzt
* Die kleineren Gemeinden werden von mitunter komplexen Bauverfahren, die auch eine entsprechende personelle Ausstattung der Bauämter voraussetzen würden, entlastet

Bei jenen - zumeist größeren - Gemeinden, deren Baukompetenz hinsichtlich genehmigungspflichtiger gewerblicher Betriebsanlagen nicht übertragen wurde, wird versucht, die Verhandlungstermine mit den Gemeinden zu koordinieren, sodaß ein Projekt in der Regel zum selben Termin verhandelt wird.

2. Verfahrenskoordination in der Berufungsinstanz

Kommt es zu Berufungen, so werden diese im Amt der Landesregierung von den jeweils zuständigen Abteilungen bearbeitet. Im Anlagenverfahren ist die häufigste Konstellation, daß eine Berufung gegen den erstinstanzlichen (konzentrierten) Bescheid im Betriebsanlagen- und im Bauverfahren erhoben wird.

Um eine zeitaufwendige aufeinander folgende Bearbeitung der Berufungen zu vermeiden, arbeiten die jeweils zuständigen Abteilungen koordiniert, das heißt, erforderlichenfalls werden die Aktenstücke kopiert, sodaß eine gleichzeitige Bearbeitung der Berufung durch die zuständigen Abteilungen des Amtes der Landesregierung und die erforderlichen Amtssachverständigen möglich ist.

3. Controllinginstrument ANABE

Zur Evaluation der Wirksamkeit der getroffenen Maßnahmen wurde im Zeitraum 1994/95 die Informatikanwendung ANABE (Analyse Betriebsanlagen) als Controllinginstrument entwickelt und eingesetzt. Es ermöglicht

* eine komplette Analyse der Verfahrensdauer,
* Ursachen von Verfahrensverzögerungen in Betriebsanlagenverfahren zu erkennen sowie
* Vorschläge zur Optimierung der Verfahrensabwicklung aufzuzeigen.

Die Verfahrensdauer konnte von 160 Tagen im Jahr 1993 kontinuierlich auf 97 Tage im Jahr 1996 gesenkt werden. Daraus zeigt sich, daß ANABE auch motivierende Wirkung auf die Anlagenrechtsabteilungen ausübt.

Die vorliegenden Daten von 1997 weisen darauf hin, daß dieses Ergebnis gehalten werden konnte. Sie werden jedoch deshalb nicht dargestellt, weil wohl die zahlreichen abgeschlossenen, „problemlosen" Verfahren erfaßt wären, nicht jedoch die vergleichsweise wenigen noch offenen Verfahren. Das Ergebnis wäre daher zugunsten einer niedrigeren Verfahrensdauer verzerrt.

ANABE ermöglicht auch eine Analyse dahingehend, wieviele gewerberechtliche Betriebsanlagenverfahren mit anderen Verfahren verbunden wurden.[1989]

ANABE ist in seiner Anwendung benutzerfreundlich und verlangt vom zuständigen Sachbearbeiter lediglich die üblichen Microsoft-Windows-Kenntnisse.

4. Begleitende Maßnahmen

Koordination der (Amts)Sachverständigen:

Die Verfahrenskonzentration stellt vor allem auch an die Koordinations- und Kooperationsfähigkeit der Amtssachverständigen hohe Anforderungen. Der Koordination auf der Ebene der Verfahrensleitung entspricht nämlich auch ein koordinierter Einsatz der Amtssachverständigen. Es wird durch organisatorische Maßnahmen sichergestellt, daß bei der mündlichen Verhandlung sämtliche in Betracht kommenden Sachverständigen anwesend sein können.

1989 Die Analyse hat übrigens ergeben, daß die so häufig beklagte Kumulation der erforderlichen Bewilligungsverfahren nach den Materiengesetzen zwar im Bau- und Gewerberecht sehr häufig ist, sonst jedoch nur in einem eher untergeordneten Ausmaß (ca.30%) stattfindet.

Weiterbildung und Flexibilität:

Die Verfahrenskonzentration erfordert ständige Weiterbildung und Flexibilität der zuständigen Bediensteten. Es wird im Wege der fachlichen Ausbildung danach getrachtet, den Mitarbeitern zweckmäßige Fortbildungsveranstaltungen über Gesetzesänderungen oder zum Verfahrensrecht anzubieten.

Checklisten:

Die anlagentechnischen Abteilungen und Dienststellen des Landes haben Checklisten erarbeitet, die einen ordnungsgemäßen Standard der Einreichpläne gewährleisten sollen. Die Checklisten wurden von der Wirtschaftskammer und der Ingenieurkammer an die Unternehmen und die Planer weitergeleitet und haben sich gut bewährt.

Gesamtwürdigung:

Anlagenrechtliche Verfahren werden in Vorarlberg unter Ausschöpfung aller rechtlichen Möglichkeiten konzentriert abgewickelt. Die dadurch erzielte durchschnittliche kurze Verfahrensdauer scheint auch international gesehen eine beachtliche Leistung. Die Ergebnisse relativieren im übrigen das immer wieder behauptete Nachhinken Österreichs gegenüber anderen Industrieländern.

Zum erreichten Standard im Bereich des Anlagenrechtsvollzugs tragen sämtliche damit befaßten Mitarbeiter der Landesverwaltung als Team bei. Das Team umfaßt nicht nur die Mitarbeiter in den Wirtschaftsabteilungen der Bezirkshauptmannschaften sowie die Anlagenrechtsabteilungen des Amtes der Landesregierung (Gewerberecht, Raumplanung und Baurecht, Umweltschutz), sondern auch alle in den Verfahren als Amtssachverständige tätigen Personen sowie jene Mitarbeiter, die in Stabsstellen auf indirekte Weise zum Ergebnis beiträgt.

b) Bürgersprechtage

In verschiedenen Ländern und Gemeinden wurden sogenannte Bürgersprechtage eingerichtet. Sie ermöglichen den Bürgern, ihre Anliegen der Behörde - wie in den Amtstagen bei Gericht - vorzutragen und eine entsprechende Rechtsberatung zu erhalten. Eingesetzt werden die Bürgersprechtage im allgemeinen in den mit der Abwicklung von Anlagenverfahren befaßten Abteilungen der Bezirkshauptmannschaften. Sie hätten dort den Sinn, daß die Bürger ihre Anträge auf Grund des Ergebnisses des Bürgersprechtages so ausarbeiten, daß eine mehr oder weniger klaglose Abwicklung im Verwaltungsverfahren möglich ist.

Allgemein ist zu dieser Institution festzustellen, daß sie grundsätzlich auch in anderen Sachgebieten anwendbar wäre. Sie setzt aber in jedem Fall die

Anwesenheit qualifizierter Bediensteter voraus, die tatsächlich auch brauchbare Rechtsauskünfte geben können. Des weiteren scheint es kaum denkbar, daß komplexere Vorhaben ohne die gleichzeitige Beurteilung durch Sachverständige hinreichend behandelt werden können. In der Praxis hat sich aber auch die Problematik ergeben, daß bei den Bürgersprechtagen die Behördenvertreter und die Sachverständigen nicht nur mit sehr unausgereiften Projekten konfrontiert werden, was ja in der Natur der Sache liegt, sondern daß sie gleichzeitig auch als Planverfasser „verwendet" werden. Damit würde jedoch der Sinn und Zweck eines Bürgersprechtages eindeutig verfehlt. Auch ergibt sich aus der Verwaltungsverantwortung, die ja nicht nur gegenüber dem Betreiber eines Vorhabens, sondern auch gegenüber eventuell widerstreitenden Parteien besteht, ein Vorbelastungsverbot, das es der Behörde nicht erlaubt, sich durch einseitige, präjudizielle Parteinahme ihrer inneren Entscheidungsfreiheit zu begeben und damit Belange Dritter und der Allgemeinheit zu mißachten.[1990] Es kann zudem unter Effizienzgesichtspunkten wohl nicht Aufgabe der Behörde sein, die Kosten einer ausgereiften Planung zu tragen.[1991] Die Grenze zwischen der legitimen und wichtigen Aufgabe der Behörde beim Bürgersprechtag und der zweckverfehlenden Umfunktionierung der Einrichtung zur Kostenentlastung des potentiellen Antragstellers ist zweifellos schwierig zu ziehen.

Trotz dieser Probleme läßt sich davon feststellen, daß der Bürgersprechtag eine durchaus sinnvolle Einrichtung im Sinne einer Mediation zwischen Verwaltung und Bürger sein kann, wenn die Behörde der Beratung auch Schranken zu setzen weiß.

c) *Bürgerämter*

Der Grundgedanke der Bürgerämter ist die Zusammenfassung aller publikumsintensiven Verwaltungsaufgaben in einem gut erreichbaren Amt, in dem die Bürger ohne langes Warten ihre Anliegen nach Möglichkeit abschließend erledigen können.[1992]

Es ist deshalb nach *Hohn*[1993] erforderlich, daß die Bürgerämter

- Informationen zu allen Verwaltungsangelegenheiten erteilen und die dafür erforderlichen Unterlagen und Informationsmaterialien zur Verfügung stellen können,
- Beratungsarbeit und Hilfestellung bei der Antragsbearbeitung leisten,

---

1990 *Schmidt-Preuß*. Selbstregulierung und staatliche Steuerung, 178.

1991 Zu beachten ist auch, daß die Beratung in solchen Fällen auf Grund befürchteter Amtshaftungs- oder Regreßforderungen eher retardierend und damit kontraproduktiv ausfallen kann (vgl *Schmidt-Preuß*, Selbstregulierung und staatliche Steuerung, 179).

1992 *Hohn*, Reformprozeß, 138.

1993 *Hohn*, Reformprozeß, 138.

- die Anträge entgegen nehmen und - bearbeiten,
- Kritik und Anregungen entgegennehmen.

Als methodischer Ansatz wird das sogenannte „Front-Office/Back-Office-Modell" propagiert. Es geht von einer Trennung des Bürgerkontaktbereiches (Front Office) und des klassischen Verwaltungsbereiches mit speziellen Serviceleistungen (Back Office) aus.[1994]

Das Bürgeramtskonzept stellt an die Akteure im Front-Office nicht zu unterschätzende Anforderungen, müssen doch Anträge und Formulare über die verschiedensten Verwaltungsmaterien bearbeitet werden. Dennoch ist davon auszugehen, daß es sich beim Bürgeramtskonzept um einen zukunftsträchtigen Ansatz handelt. Es wurde wohl nicht zufällig gerade in der kommunalen Verwaltung entwickelt, die dem Bürger einerseits räumlich am nächsten steht, in der andererseits die Spezialisierung noch nicht so weit fortgeschritten ist, daß der „integrative Ansatz" des Bürgeramtes unterlaufen wird.

Ein generelles Problem des Bürgeramtskonzeptes besteht weiters in der Zuständigkeitsabgrenzung gegenüber anderen Behörden, die nicht einfach überschritten werden kann. Es scheint allerdings möglich, diese Grenzen durch Einsatz virtueller Verwaltung (Televerwaltung) zu überbrücken. So spricht prinzipiell nichts gegen die Hilfestellung des Bürgeramtes bei der Antragstellung für eine Angelegenheit, für das die betreffende Behörde gar nicht zuständig ist und die Weiterleitung dieser Anträge mit Hilfe moderner Informationstechnologien an die tatsächlich zuständige Behörde, die die betreffenden Erledigungen trifft und diese, wenn möglich, auch auf virtuellem Wege ausfertigt.

d) Round-table-Gespräche

Verschiedentlich wurden Erfolge bei der Zusammenführung der Sachverständigen zu sogenannten round-table-Beratungen erzielt. Sinn der round-table-Beratungen ist es, daß insbesondere schwierige, komplexere Vorhaben im Anlagenverfahren einer integrativen Beratung durch möglichst alle Sachverständigen - ohne Beiziehung der Parteien - unterzogen werden, wodurch sonst auftretende Koordinationsschwierigkeiten unterbunden werden.

Round-table-Gespräche können wichtige Instrumente verwaltungsinterner Kooperation und Koordination sein. Sie bieten sich vor allem dann an, wenn auf Grund der Größe der Organisation die Zusammenführung der Sachverständigen zu einem Termin im Verfahren selbst schwierig wird. Umgekehrt gewinnen diese Beratungen ihren Wert und ihre Kontinuität dadurch, daß

1994 *Hohn*, Reformprozeß, 139.

tatsächlich **alle** von amtlicher Seite mit dem Vorhaben befaßten Personen teilnehmen. Ist dies nicht der Fall, besteht die Gefahr, daß sich diese informellen Beratungen im konkreten Fall wenig brauchbare Ergebnisse zeitigen und sich auf die Dauer wegen zu geringer Teilnahme auflösen.

Das round-table-Gespräch eignet sich sowohl zur Vorberatung eines Vorhabens als auch zur Vorbereitung der tatsächlichen Entscheidung. Im letzteren Fall dürfte es sich aber nur dann um nicht überflüssigen Aufwand handeln, wenn das round-table-Gespräch der Klärung der noch offenen Punkte dient.

e) „Universalsachverständiger"

„Universalsachverständige" wurden schon von verschiedenen Ländern eingerichtet. Ziel ist, daß der „Universalsachverständige" die Routinefälle im Anlagenverfahren nicht nur aus einer spezifischen Sicht (also bloß „Lärm") behandelt, sondern beispielsweise auch chemisch-technische Fragen begutachtet. So bestechend der Gedanke erscheint, die Ausdifferenzierung von Spezialisierung des verlangten Sachverständigenwissens im Routinefall einzudämmen, ist von vornherein klar, daß dies tatsächlich nur in vergleichsweise „leichten" Fällen möglich ist. Es scheint daher fraglich, ob nicht bereits auch die „Routinefälle" heute ein so hohes Ausmaß an ausdifferenziertem Sachverständigenwissen verlangen, daß die Begutachtung durch verschiedene Sachverständige, die sich auf die jeweiligen Materien spezialisiert haben, unabdingbar ist. In der Gesamtbetrachtung scheint ein Zurückschrauben von Spezialisierung grundsätzlich schwer vorstellbar.

Auch unter dem Blickwinkel des Haftungsrechts (Amts-, Organhaftung) scheint es fraglich, ob Minderqualifizierung die geeignete Antwort auf die Risikogesellschaft sein kann. Es muß daher bezweifelt werden, ob die Einrichtung von Universalsachverständigen zu einer wirksamen Entlastung der Verwaltungsorganisationen und des Verwaltungsverfahrens führen kann.

f) „Erlaßsammlungen"

Der Erlaß ist ein typisches Instrument der Verwaltung. Bei den Ministerien existieren zuweilen Kundmachungsorgane, sog „Amtsblätter", die zumindest teilweise auch für die Verlautbarung von Erlässen vorgesehen sind. In den Landesverwaltungen existieren weitgehend keine Kundmachungsvorschriften für Erlässe. Die Folge ist, daß die einzelnen Verwaltungsorgane über die gerade aktuellen Erlässe kaum informiert sind. Dadurch gehen Sinn und Zweck der Erlässe verloren.

Mittels elektronischer Erlaßsammlungen ist es dagegen möglich, eine Übersicht über die geltenden Erlässe zu erlangen. Die Komplexität der „Erlaßflut",

die auch deshalb entsteht, weil Erlässe nur in relativ seltenen Fällen auch formell außer Kraft gesetzt werden, kann so am ehesten bewältigt werden.

Ein Problem der Erlaßsammlungen ist freilich die schwierige Abgrenzung des Begriffs des „Erlasses".[1995] Der Begriff ist kein solcher des Verfassungsrechts, sondern der Verwaltungspraxis. Er spielt in der Judikatur des VfGH allerdings insoweit eine Rolle, als der Gerichtshof Akte von Verwaltungsbehörden, die mit „Erlaß" bezeichnet waren, auf ihren Verordnungscharakter und somit ihre rechtmäßige Kundmachung hin prüft. Auch in der Verwaltungspraxis wird der Begriff „Erlaß" nicht einheitlich verwendet. Fallweise werden auch Akte, die sich auf Wissensmitteilungen beschränken, als „Erlässe" bezeichnet. Häufig dürften Erlässe sein, die nicht klar zu erkennen geben, ob sie eine Weisung, einen Wunsch oder eine reine Wissensmitteilung ausdrücken.

Es ist daher erforderlich, im Falle der Einrichtung einer Erlaßsammlung zuvor klar zu definieren, welche Enuntiationen als Erlässe gewertet werden. Dies kann die Verwaltungsorganisation vor mitunter beträchtliche Probleme stellen.

1995 Die Brockhaus-Enzyklopädie, 20 (1996), führt zum Stichwort „Erlaß" aus: „ ... im parlamentarisch-demokratischen Staat Verwaltungsanordnungen der obersten Verwaltungsbehörden (Ministerial-E), die nur verwaltungsinterne Verbindlichkeit besitzen. Sie sind entweder Anweisungen gegenüber nachgeordneten Behörden zur Regelung eines Einzelfalls oder allgemeine Schriften zur Sicherstellung einer gleichmäßigen Verwaltungspraxis (Rund-E, Richtlinie).

VIII. Zusammenfassung

Die Landes- und Gemeindeverwaltungen bilden in Österreich organisatorisch die Drehscheibe eines großen Teils jener Verwaltung, die dem Bürger am nächsten steht. Daraus ergibt sich die zentrale Bedeutung, die einem reibungslosen Funktionieren der Abläufe in diesen Institutionen zukommt.

Die Bundesverfassungsgesetzgeber hat die Bedeutung dieser Apparate für die Funktionsfähigkeit des (Verwaltungs)Rechtssystems erkannt und - freilich auch in Mißachtung bundesstaatstheoretischer Prinzipien - Regelungen erlassen, die eine einheitliche Organisation der Verwaltung in den Ländern sicherstellen sollen. Als Beispiele sind vor allem das BVG Ämter der LReg, die Bestimmungen des ÜG 1920 über die Bezirksverwaltungssprengel, aber auch Art 106 B-VG über den inneren Dienst des Amtes der Landesregierung oder Art 115 ff B-VG über die Gemeinden zu nennen. Nicht vergessen werden dürfen auch die bundesverfassungsrechtlichen Vorgaben betreffend die obersten Organe in den Ländern (Art 101 ff B-VG). Dazu kommen noch Sonderbestimmungen über spezifische Landesbehörden wie die UVS (Art 129a und 129b B-VG). Daneben gelten auch die allgemeinen Grundsätze der Verwaltung für die Behörden der Länder und Gemeinden.

Die Landesverwaltungen stehen heute unter einem mehrfachen Anpassungsdruck und sind vielfältigen Verflechtungen ausgesetzt. Diese sind zum einen durch Einwirkungen des Bundes und neuerdings der EU induziert. Diese Situation erzwingt rasche und flexible Anpassungen sowie Koordinationen und die Erarbeitung neuer Kooperationsformen. Unter solchen Umständen verfehlen jedoch viele der bundesverfassungsrechtlichen Vorgaben ihren Zweck.

Die vorliegende Untersuchung sollte gezeigt haben, daß den Landesverwaltungen trotz aller Beschränkungen, die ihrer Organisationshoheit durch die Bundesverfassung und den auf ihrer Grundlage beruhenden Bundesgesetzen gezogen sind, ein beträchtliches Maß an Gestaltungsspielraum zukommt. Diesen Gestaltungsspielraum zu nutzen, wird Aufgabe der Modernisierung der Landesverwaltungen sein. Dies wird umso mehr geboten sein, wenn, wie es dem modernen Trend des Vollzugsföderalismus entspricht, die Landes**verwaltungen** durch eine Bundesstaatsreform, wie immer sie konkret aussehen mag, aufgewertet werden.

In einer umfassend angegelegten Bundesstaatsreform wäre zudem ein beträchtliches verwaltungsreformatorisches Potential vorhanden. Die gegenwärtig vorliegenden Entwürfe und Vorlagen verspielen dieses Potential weitgehend, ungeachtet des Umstandes, daß verschiedene beachtenswerte Ansätze vorhanden wären, wie dies der Entfall der mittelbaren Bundesverwaltung darstellt. Aber gerade der Entfall der mittelbaren Bundesverwaltung, der nach dem letzten Stand der politischen Diskussion eines der ganz wenigen nennenswerten

Ergebnisse der Bundesstaatsreform gewesen wäre, führt beispielhaft vor, wie zentralistisches Mißtrauen zur Gefahr des Aufbaues ineffizienter Kontrollbürokratien führt (vgl Art 102 B-VG nF)[1996]. Auch sonstige, unter dem Blickwinkel der Verfahrensökonomie durchaus wünschenswerte Ansätze, wie das geplante Betriebsanlagengesetz, gehen letztlich den falschen Weg, indem sie zu einer massiven Zentralisierung führen.[1997]

Die Landesverwaltungen sind wie der Bund mit der Krise der zentralen, hierarchischen Steuerung konfrontiert. Sie sind jedoch nicht nur durch bestehende, bundesverfassungsrechtliche Beschränkungen gehindert, das dadurch freiwerdende Potential an flexibler Gestaltungskraft zu ihren Gunsten und dadurch zum Nutzen der Bürger auszuschöpfen, sondern - auch dies im Gleichklang mit dem Bund - auch von einer vom Modell hierarchischer Steuerung durchtränkten Verwaltungskultur. Das Abschütteln dieser Verwaltungskultur und die Neuorientierung auf mehr Gestaltungsfreiheit und -willen wird eine zentrale Aufgabe der Führung der Landesverwaltungen in den nächsten Jahren sein. Sie würde auch dazu führen, daß antiquierte Beschränkungen letztlich durch *Desuetudo*[1998] obsolet würden. Die nicht-hierarchische Organisation ist dagegen ein komplexes Netzwerk mit vielfältigen, in alle Richtungen verlaufenden Kommunikationskanälen.[1999]

Dessen ungeachtet darf nicht übersehen werden, daß der Eintritt Österreichs in die Europäische Union eine umfassende Reform des Bundesstaates - und zwar gerade in Richtung Dezentralisierung und Differenzierung erzwingt. Daß dieser Weg bisher nicht beschritten wurde, wirft ein bezeichnendes Licht auf den Reformunwillen im politischen System Österreichs. Wie sich im geschichtlichen Rückblick gezeigt hat, waren in Österreich strukturelle Reformen stets mit der Bewältigung einer gerade akuten Staatskrise verbunden. Vielleicht könnte die Teilnahme Österreichs an der Europäischen Union doch noch zum Anlaß werden, diese historische Koinzidenz zu durchbrechen.

1996 Art I Z 27 RV.

1997 Den Erläuterungen des Entwurfes einer begleitenden B-VG-Novelle zum Entwurf eines Betriebsanlagengesetzes ist zu entnehmen, daß die Mitanwendung landesrechtlicher Vorschriften im konzentrierten Verfahren zu einem Übergang in die Bundesvollziehung führen soll. Dies würde eine allen verwaltungsreformatorischen Gesichtspunkten zuwiderlaufende Zentralisierung und Zersplitterung von Vollzugszuständigkeiten (nämlich gegenüber dem vom Betriebsanlagengesetz nicht erfaßten Landesrecht) bedeuten. Zur Kritik dieses Gesetzesvorhabens aus föderalistischer Sicht siehe auch Informationsblatt des Institutes für Föderalismusforschung 6/98. Kritisch, jedoch nicht auf Grund föderalistischer Erwägungen auch *Müller*, Der Vorschlag eines Bundesgesetzes, mit dem der Schutz der Umwelt vor Auswirkungen von Betriebsanlagen geregelt wird (Betriebsanlagengesetz), RdU 1998, 159 ff, und *Raschauer*, „Betriebsanlagengesetz" - Kritische Anmerkungen, RdU 1998, 165 ff.

1998 Vgl zu diesem Begriff *Kelsen*, Reine Rechtslehre, 220.

1999 *Albrow*, Abschied vom Nationalstaat (1998), 296.

Literaturverzeichnis

(abgekürzt zitierte Literatur ist in Klammer gesetzt)

Adamovich Ludwig, Handbuch des österreichischen Verfassungsrechts[6], Wien 1971 (Adamovich, Verfassungsrecht)

Adamovich Ludwig K., Der öffentliche Dienst im Spannungsfeld von Demokratie und Rechtsstaat, Der Gemeindesekretär 3/1995, 13 ff

Adamovich Ludwig K., Zur heutigen Lage des Berufsbeamtentums, FS *Klecatsky*, Wien 1980

Adamovich Ludwig K./Funk Bernd-Christian, Allgemeines Verwaltungsrecht[3], Wien/New York 1987

Adamovich Ludwig K./Funk Bernd-Christian, Österreichisches Verfassungsrecht[3], Wien/New York 1985

Adamovich Ludwig K./Funk Bernd-Christian/Holzinger Gerhart, Österreichisches Staatsrecht, Bd 1, Wien/New York 1997

Aichlreiter Josef W., Österreichisches Verordnungsrecht, Bd 1, Wien 1987

Aichlreiter Josef W., Richterstaat statt staatlicher Verwaltung?, FS *Hofer-Zeni*, Wien 1998

Aichlreiter Josef W., Wohin entwickelt sich das Legalitätsprinzip?, FS *Koja*, Wien/New York 1998 (Aichlreiter, Legalitätsprinzip)

Aigner Gerhard, Der (Amts)sachverständige im Lichte der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes, JBl 1983, 352 ff (Aigner, Amtssachverständige)

Al-Ani Ayad, New Public Management - neue Managementkonzepte für die österreichische Verwaltung, in: *Strunz* et al, Öffentliche Verwaltung im Wandel, Wien 1996

Albrow Martin, Abschied vom Nationalstaat, Frankfurt a M 1998

Antoniolli Walter/Koja Friedrich, Allgemeines Verwaltungsrecht, Wien 1997

Arn Daniel, Organisationsrecht und New Public Management, in: *Hablützel* (Hrsg), Umbruch in Politik und Verwaltung, Bern/Stuttgart/Wien 1995

Atzmüller Karl, Entpolitisierung kommunaler Unternehmen durch Ausgliederung und Neugründung?, in: *Strunz* et al (Hrsg), Die öffentliche Verwaltung, Wien 1996 (Atzmüller, Entpolitisierung)

Atzwanger Konrad, Die Ministeranklage gemäß Art 142 und 143 B-VG, ÖJZ 1983, 37 ff

Bachmayer Emmerich, „New Public Management" - Schlagwort oder Herausforderung?, Verwaltung Heute 4/1996 (Bachmayer, New Public Management)

Bals Hansjürgen, Die zentrale Rolle des Haushalts- und Rechnungswesens für Verwaltungsreform und Haushaltskonsolidierung, ÖGZ 10/1998, 12 ff (Bals, Haushalts- und Rechnungswesen)

Banner Gerhard, Verwaltungsreform als Staatsdilemma, Verwaltung & Management 1997, 337 ff (Banner, Verwaltungsreform)

Barfuß Walter, Die Weisung, Wien/New York 1967 (Barfuß, Weisung)

Barfuß Walter, Ressortzuständigkeit und Vollzugsklausel, Wien/New York 1968

Bargehr Brigitte/Promberger Kurt/Strehl Franz, Leistungsbeurteilung als Instrument des Personalmanagements in der öffentlichen Verwaltung, in: *Strehl* (Hrsg), Managementkonzepte für die öffentliche Verwaltung, Wien 1993

Battis Ulrich, Allgemeines Verwaltungsrecht², Heidelberg 1997

Bauer Helfried, Ausgliedern von Einrichtungen und Betrieben - ein Weg zu vermehrter Wirtschaftlichkeit öffentlicher Aufgabenerfüllung?, ÖGZ 1998/5, 9 ff

Baumgartner Gerhard, Die unabhängigen Verwaltungssenate und der Tribunalbegriff des Artikel 6 EMRK, ZUV 1995/1, 4 ff (Baumgartner, Unabhängige Verwaltungssenate)

Beck Ulrich, Gegengifte, Frankfurt a M 1988

Beck Ulrich, Was ist Globalisierung?, Frankfurt a M 1997

Benz Arthur, Neue Formen der Zusammenarbeit zwischen den Ländern, DÖV 1993, 85 ff

Benz Arthur, Verwaltungsmodernisierung im föderativen Staat, in: *Behrens* et al (Hrsg), Den Staat neu denken, Berlin 1995 (Benz, Verwaltungsmodernisierung)

Berchtold Klaus, Aus der Entstehungsgeschichte der Tiroler Landesordnung, in: FS Winkler, Wien 1997

Berchtold Klaus, Der gesetzmäßige Wirkungsbereich als Grenze der Amtshilfeleistung, ZfV 1991, 545 ff (Berchtold, Amtshilfeleistung)

Berchtold Klaus, Die Übertragung der Besorgung von Gemeindeaufgaben auf staatliche Behörden gemäß Art 118 (7) B-VG, JBl 1970, 25 ff (Berchtold, Übertragung)

Berchtold Klaus, Gemeindeaufsicht, Wien/New York 1972

Berchtold Klaus, Gemeindeaufsicht, in: *Fröhler/Oberndorfer* (Hrsg), Das österreichische Gemeinderecht, Loseblatt-Sammlung, Linz 1983

Berchtold Klaus, Stand der Überlegungen zur Neuordnung der Verwaltungsgerichtsbarkeit - Einbindung des Abgabenrechts?, JRP 1998, 17 ff (Berchtold, Neuordnung der Verwaltungsgerichtsbarkeit)

Bernegger Sabine, Organisationsrechtliche Konsequenzen im Bereich der Disziplinarbehörden nach dem „Apothekerkammererkenntnis", ÖJZ 1991, 408 ff

Beyme Klaus von, Das politische System der Bundesrepublik Deutschland nach der Vereinigung, München 1993

Beyme Klaus von, Der Gesetzgeber, Opladen 1997

Bidner Christian, Das Umweltinformationsgesetz - Zersplitterung des Auskunftsrechts, ecolex 1995, 135 ff (Bidner, Umweltinformationsgesetz)

Binder Bruno, Der Staat als Träger von Privatrechten, Wien/New York 1980 (Binder, Privatrechte)

Binder Martin, Arbeitsvertragslösung durch juristische Personen öffentlichen Rechts und Fehler im Organisationsablauf, RdW 1991, 113 ff

Birnbaum Brigitte/Allmayer-Beck Max, Konfliktlösung ohne gerichtliche Entscheidung durch Verhandeln und Mediation, AnwBl 1997, 612 ff

Birnbaum Brigitte/Hoffmann Klaus, Mediation - Ein Betätigungsfeld für Rechtsanwälte?, AnwBl 1997, 513 f

Björnberg Kjell, Verwaltungsreformarbeit in Schweden, ZfV 1990, 421 ff

Blum Wolfgang, Die Sicherheitspolizei und ihre Handlungsformen, Wien/New York 1987 (Blum, Sicherheitspolizei)

Böckenförde Ernst-Wolfgang, Die Organisationsgewalt im Bereich der Regierung, Berlin 1964 (Böckenförde, Organisationsgewalt)

Böckenförde Ernst-Wolfgang, Organ, Organismus, Organisation, politischer Körper, in: *Brunner/Conce/Koselleck*, Historisches Lexikon zur politisch-sozialen Sprache in Deutschland, Bd 4, 1978, 561 ff (Böckenförde, Organ)

Brandtner Werner, Die Bundesstaatsreform aus der Sicht der Länder, in: *Pernthaler* (Hrsg), Bundesstaatsreform als Instrument der Verwaltungsreform und des europäischen Föderalismus, Wien 1997, 55 ff (Brandtner, Bundesstaatsreform)

Brandtner Werner, Die Organisation der staatlichen Verwaltung, in: *Bundeskanzleramt* (Hrsg), Die öffentliche Verwaltung in Österreich, Wien 1992

Brandtner Werner/Schneider Harald, Landesverfassung, Bregenz 1995

Brauneder Wilhelm, Geschichte der Struktur der allgemeinen Verwaltung in Österreich, in: *Bundeskanzleramt* (Hrsg), Die öffentliche Verwaltung in Österreich, Wien 1992 (Brauneder, Geschichte)

Brauneder Wilhelm, Rezension, ZfV 1995, 164 f

Brockhausen Karl, Die Stellung der Kronländer im Gefüge der österreichischen Verfassung, ÖZÖR 1918, 3 ff (Brockhausen, Kronländer)

Buchholz Wolfgang, Umweltschutz als Kollektiventscheidungsproblem, WiPolBl 1989, 382 ff

Buchsteiner Sigrid, Die Verpflichtung der Gebietskörperschaften zur Tragung ihres Aufwandes, Wien 1998 (Buchsteiner, Gebietskörperschaften)

Budäus Dietrich/Grüning Gernod, Kommunitarismus - eine Reformperspektive?, Berlin 1997 (Budäus/Grüning, Kommunitarismus)

Budischowsky Jens, Die Prüfung der Kammern durch den Rechnungshof, ZfV 1995, 774 ff

Bundeskanzleramt (Hg), Controlling-Handbuch, Wien 1996

Bundeskanzleramt (Hrsg), Verwaltungs-Management Projektbericht 1994, Wien oJ

Bundeskanzleramt, Richtlinien für die Ausgliederung staatlicher Aufgaben und die Gestaltung von Entwürfen zu Bundesgesetzen betreffend die Ausgliederung (1992) (Bundeskanzleramt, Richtlinien)

Bundsmann Anton, Die Entwicklung der politischen Verwaltung in Tirol und Vorarlberg seit Maria Theresia, Dornbirn 1961 (Bundsmann, Politische Verwaltung)

Burmeister Joachim, Verträge und Absprachen zwischen der Verwaltung und Privaten, VVDStRL 1993/52, 190 ff (Burmeister, Verträge und Absprachen)

Burtscher Wolfgang, Die völkerrechtlichen Aspekte des Forderungskataloges der österreichischen Bundesländer im Vergleich zu bestehenden „Außenkompetenzen" anderer Gliedstaaten, ZÖR 1988, 137 ff (Burtscher, Außenkompetenzen) (Der Beitrag ist auch abgedruckt bei *Huber/ Pernthaler* (Hrsg), Föderalismus und Regionalismus in europäischer Perspektive, Wien 1988

Buschor Ernst, Verwaltungsführung im Paradigmawechsel: Die Ablösung der „klassisch-kameralen" Verwaltung durch das New Public Management, in: *Dumont Du Voitel* (Hrsg), New Public Management, Heidelberg 1996 (Buschor, Verwaltungsführung)

Busse Volker, Regierungs- und Verwaltungsreform auf Bundesebene: Veränderungen auf dem Weg zum „Schlanken Staat", Staatswissenschaften und Staatspraxis 1997, 401 ff (Busse, Regierungs- und Verwaltungsreform)

Bußjäger Peter, Der Rückzug des Rechts aus dem Gesetzesstaat, Wien 1996

Bußjäger Peter, Die IPC-Richtlinie und ihre Auswirkungen auf die Rechtslage in Österreich, ecolex 1996, 649 ff

Bußjäger Peter, Die Naturschutzkompetenzen der Länder, Wien 1995 (Bußjäger, Naturschutzkompetenzen)

Bußjäger Peter, Die neuen Kompetenzen des Bundes zur Regelung der „Umweltverträglichkeitsprüfung" und „Bürgerbeteiligung", JBl 1995, 690 ff (Bußjäger, Umweltverträglichkeitsprüfung)

Bußjäger Peter, Ist der Bundesstaat noch reformierbar?, JRP 1996, 8 ff (Bußjäger, Bundesstaat)

Bußjäger Peter, Perspektiven der Verwaltung, in: Schriftenreihe des Österreichischen Abfallwirtschaftsverbandes Nr 109, Anlagengenehmigungsverfahren - Quo vadis? Österr. Umweltrechtstage 1996, Wien 1997

Bußjäger Peter, Zur Konstruktion des verfassungsrechtlich vorgegebenen Beamtenbildes, ÖJZ 1997, 681 ff (Bußjäger, Beamtenbild)

Connert Wilfried/Dolp Martin, Realisierbare Großprojekte als Produkt eines neuen Vorgehens im Verwaltungsverfahren, JRP 1994, 110 ff

Davy Benjamin, Neuerungen im österreichischen Sicherheitspolizeirecht, ZfV 1991, 373 ff

Davy Benjamin, Sachverständigenbeweis und Fairness des Verfahrens, ZfV 1986, 310 ff

Davy Benjamin, Vom Umgang mit zornigen Bürgern, ZfV 1997, 190 f

Davy Ulrike, Zur Bedeutung des bundesstaatlichen Rücksichtnahmegebotes für Normenkonflikte, ÖJZ 1986, 225 ff.

Degenhart Christoph, Das Verwaltungsverfahren zwischen Verwaltungseffizienz und Rechtsschutzauftrag, DVBl 1982, 872 ff

Demmelbauer Josef, Die Bezirkshauptmannschaft in der österreichischen Verwaltungsorganisation, Die Verwaltung 1986, 451 ff

Demmelbauer Josef/Pesendorfer Wolfgang, Demokratisierung der Bezirksverwaltung, Linz 1980

Denk Ernst, „Landeshauptmännerermächtigung" im Außenhandelsgesetz, ecolex 1991, 501 ff

Denk Siegfried, Wie unabhängig sind die Unabhängigen Verwaltungssenate?, ÖJZ 1995, 206 ff (Denk, Unabhängige Verwaltungssenate)

Dimmel Nikolaus, Das ist die dritte Republik, Juridikum 1997/4, 32 ff

Dohr Walter/Pollirer Hans-Jürgen/Weiss Ernst M., Datenschutzgesetz, Wien 1988

Dohrn-van Rossum Gerhard, Organ, Organismus, Organisation, politischer Körper, in: *Brunner/Conce/Koselleck*, Historisches Lexikon zur politisch-sozialen Sprache, Bd 4, 1978, 549 ff

Dolp Martin/Connert Wilfried, Kooperation durch Koordination, Die Verwaltung 1991, 370 ff

Draxler Martin/Wiedermann Eva, Mediation in Österreich konkret, RZ 1998, 122 ff

Dreier Ralf, Recht - Moral - Ideologie, Frankfurt a M 1981

Dürkop Jürgen/Kracht Harald/Wasielewski Andreas, Die künftige EG-Richtlinie über die integrierte Vermeidung und Verminderung der Umweltverschmutzung (IVU-Richtlinie), UPR 1995, 425 ff

Eichhorn Peter, Verwaltungshandeln und Verwaltungskosten, Baden-Baden 1979

Eifert Martin, Das neue Steuerungsmodell - Modell für die Modernisierung der Gerichtsverwaltung?, Die Verwaltung 1997, 75 ff (Eifert, Modernisierung der Gerichtsverwaltung)

Ellwein Thomas, Entstaatlichung und Dezentralisierung als Mittel zur besseren Konfliktlösung im politischen Prozeß, in: *Wagener* (Hrsg), Regierbarkeit? Dezentralisation? Entstaatlichung?, Bonn 1976 (Ellwein, Entstaatlichung und Dezentralisierung)

Ellwein Thomas, Über Verwaltungskunst, Staatswissenschaften und Staatspraxis 1990, 89 ff

Ellwein Thomas, Verwaltung und Verwaltungswissenschaft, Staatswissenschaften und Staatspraxis 1997, 5 ff

Ellwein Thomas/Hesse Joachim Jens, Der überforderte Staat, Frankfurt a M 1997

Erbguth Wilfried, Die Zulässigkeit der funktionalen Privatisierung im Genehmigungsrecht, UPR 1995, 369 ff (Erbguth, Funktionale Privatisierung)

Erlbacher Friedrich, Die neuen Leitlinien der Kommission für die Vergabe staatlicher Regionalbeihilfen, EuZW 1998, 517 ff

Ermacora Felix, Der Konflikt zwischen Politik und Verwaltung, in: *Engelmayer* (Hrsg), Die Diener des Staates, Wien 1977 (Ermacora, Politik und Verwaltung)

Ermacora Felix, Die österreichische Bundesverfassung und Hans Kelsen, Wien 1982

Ermacora Felix, Die Organisationsgewalt, VVDStRL 1958, 191 ff

Ermacora Felix, Die Volksanwaltschaft als pragmatische Verwaltungskontrolle, ZfV 1987, 609 ff

Ermacora Felix, Grundriß der Menschenrechte in Österreich, Wien 1988 (*Ermacora*, Menschenrechte)

Ermacora Felix, Österreichischer Föderalismus, Wien 1976

Ermacora Felix, Rezension zu Böckenförde, Die Organisationsgewalt im Bereich der Regierung, ZÖR 1968, 88 f

Ermacora Felix, Über die bundesstaatliche Kostentragung gemäß § 2 F-VG, Wien 1979 (*Ermacora*, Kostentragung)

Ermacora Felix (bearb von Baumgartner Gerhard und Strejcek Gerhard), Verfassungslehre, Wien 1998

Esterbauer Fried, Föderalismus aus politikwissenschaftlicher Sicht, in: Esterbauer/Thöni, Föderalismus und Regionalismus in Theorie und Praxis, Wien 1981 (Esterbauer, Föderalismus)

Esterbauer Fried, Kriterien föderativer und konföderativer Systeme, Wien 1976

Europarat (Hrsg), Regionalisation and its effects on local self-government, Local and regional authorities in Europe, No 64, 1998

Färber Gisela, Budgetierung - Möglichkeiten, praktische Erfahrungen, Folgen für das Parlament, Staatswissenschaften und Staatspraxis 1997, 61 ff

Fallend Franz, „Kabinettsystem" und Entscheidungsfindungsprozesse in den Landesregierungen, in: *Dachs/Fallend/Wolfgruber*, Länderpolitik, Wien 1997 (Fallend, Kabinettsystem)

Fallend Franz, Landesregierung und Landesverwaltung, in: *Dachs* et al (Hrsg), Handbuch des politischen Systems Österreichs³, Wien 1997

Fallend Franz, 70 Jahre Salzburger Landesverfassung, Salzburg 1991

Fastenrath Ulrich, Kompetenzverteilung im Bereich der auswärtigen Gewalt, München 1986

Fastenrath Ulrich, Länderbüros in Brüssel, DÖV 1990, 126 ff

Feik Rudolf, Datenschutzrechtliche Überlegungen zum Umweltinformationsgesetz (UIG), ÖJZ 1995, 13 ff

Feik Rudolf, Wo bleiben die Landesumweltinformationsgesetze?, RdU 1994, 135 ff

Fellner Markus, Die Unabhängigen Verwaltungssenate als Gericht im Sinne des Art 177 EWG-Vertrages, ZUV 1995/2, 6 ff (Fellner, Gericht)

Festl Harald, Das Recht der Feuerwehr, Wien 1995 (Festl, Feuerwehr)

Firlei Klaus, Föderalismus und Integration, in: Zukunfts- und Kulturwerkstätte (Hrsg), Designing Europe, Wien 1994

Fischer Heinz, Beamte und Politik, in: *Engelmayer* (Hrsg), Die Diener des Staates, Wien 1977

Fischer Peter/Köck Heribert Franz, Europarecht³, Wien 1997

Flück Christmuth M., Die Rechtsdatenbank im Staatsgefüge, FS *Eichenberger*, Basel/Frankfurt aM 1982

Fohler-Norek Christine, Grundzüge und Hauptelemente eines „New Public Management", Das öffentliche Haushaltswesen 1996, 160 ff

Fohler-Norek Christine, Umweltmanagementsysteme in der öffentlichen Verwaltung, NPM 1998/4, 21 ff

Fohler-Norek Christine/List Monika, Verwaltungsmarketing, in: *Strunz* et al (Hrsg), Öffentliche Verwaltung im Wandel, Wien 1996

Fröhler Ludwig/Oberndorfer Peter, Allgemeine Bestimmungen zum Gemeinderecht, in: *Fröhler/Oberndorfer* (Hrsg), Das österreichische Gemeinderecht, oJ, Wien

Fröhler Ludwig/Oberndorfer Peter, Recht und Organisation der Kommunalwirtschaft, Linz 1974 (Fröhler/Oberndorfer, Kommunalwirtschaft)

Fürst Dietrich, Humanvermögen und regionale Steuerungsstile - Bedeutung für das Regionalmanagement?, Staatswissenschaften und Staatspraxis 1997, 187 ff (Fürst, Steuerungsstile)

Fuhrmann-Mittlmeier Doris, Die deutschen Länder im Prozeß der Europäischen Einigung, Berlin 1991

Funk Bernd-Christian, Allgemeine verwaltungsrechtliche und verwaltungswissenschaftliche Probleme, in: *Funk* (Hrsg), Die Besorgung öffentlicher Aufgaben durch Privatrechtssubjekte, Wien 1981 (Funk, Allgemeine Probleme)

Funk Bernd-Christian, Das Datenschutzgesetz im System des öffentlichen Rechts, ZfV 1980, 505 ff (Funk, Datenschutzgesetz)

Funk Bernd-Christian, Das System der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung im Lichte der Verfassungsrechtsprechung, Wien 1976 (Funk, Bundesstaatliche Kompetenzverteilung)

Funk Bernd-Christian, Das Umweltinformationsgesetz (UIG) und der freie Zugang zu Umweltdaten, RdU 1994, 3 ff

Funk Bernd-Christian, Die Bestimmungen der Bundesverfassungsnovelle 1929 über Wachkörper, ÖJZ 1973, 589 ff

Funk Bernd-Christian, Die Volksanwaltschaft als Institution des österreichischen Staatsrechts, ZfV 1978, 1 ff (Funk, Volksanwaltschaft)

Funk Bernd-Christian, Gestaltungsformen kommunaler Wirtschaftsverwaltung, in: *Krejci/Ruppe* (Hrsg), Rechtsfragen der kommunalen Wirtschaftsverwaltung, Wien 1992 (Funk, Gestaltungsformen)

Funk Bernd-Christian, Maßstäbe der Rechnungshofkontrolle, in: *Korinek* (Hrsg), Die Kontrolle wirtschaftlicher Unternehmungen durch den Rechnungshof, Wien 1986 (Funk, Rechnungshofkontrolle)

Funk Bernd-Christian, Nutzloses Verfassungsrecht, FS *Walter*, Wien 1991

Funk Bernd-Christian/Berchtold-Ostermann Eleonore, Der individuelle Verwaltungsakt, in: *Ermacora* (Hrsg), Allgemeines Verwaltungsrecht, Wien 1979 (Funk/Berchtold-Ostermann, Individueller Verwaltungsakt)

Funk Bernd-Christian/Marko Joseph, Vergaberecht in der EG und der Bundesrepublik Deutschland, in: Funk/Marko/Pernthaler, Die innerstaatliche Umsetzung der Vergaberichtlinien, Wien 1992

Gallent Kurt, Verantwortlichkeit der Gemeinde im gerichtlichen und im verwaltungsbehördlichen Strafverfahren (Nach StGB und VStG), Linz 1995 (Gallent, Verantwortlichkeit)

Gallent Kurt, Zum Thema „Verwaltungsreform" Beamte auf Zeit?, ÖGZ 1988, 2 ff

Ganser Karl, Zur Dezentralisierbarkeit öffentlicher Arbeitsplätze, in: *Bundesforschungsanstalt für Landeskunde und Raumordnung* (Hrsg), Informationen zur Raumentwicklung 5/1979

Gaugler Eduard, Paradigmenwechsel in der Organisation und Qualifizierung, in: Scharfenberg (Hrsg), Strukturwandel in Management und Organisation, Baden-Baden 1993

Gerlich Peter, Politische Kultur der Subsysteme, in: *Dachs* et al (Hrsg), Handbuch des politischen Systems Österreichs[3], Wien 1997 (Gerlich, Subsysteme)

Giddens Anthony, Jenseits von Links und Rechts, Frankfurt a M 1997

Giese Karim J., Aktuelle Entwicklungen im österreichischen Gemeindeorganisationsrecht, in: *Strunz* et al (Hrsg), Öffentliche Verwaltung im Wandel (1996), 105 ff (Giese, Gemeindeorganisationsrecht)

Gladt Karl W., Genehmigung von Betriebsanlagen - Rechtspolitische Überlegungen zur Verfahrensbeschleunigung, in: *Neumann-Spallart* (Hrsg), S.O.S. im Regelwald, Wien 1996

Grabenwarter Christoph, Auf dem Weg zur Landesverwaltungsgerichtsbarkeit, JRP 1998, 269 (Grabenwarter, Landesverwaltungsgerichtsbarkeit)

Grabenwarter Christoph, Die demokratische Legitimation weisungsfreier Kollegialbehörden in der staatlichen Verwaltung, in: FS Winkler, Wien 1997 (Grabenwarter, Demokratische Legitimation)

Grabenwarter Christoph, Glosse zu EGMR Fall Gradinger gegen Österreich, Urteil vom 23.10.1995, 33/1994/480/562, Serie A Nr 328 - C, JBl 1997, 578 ff

Grabenwarter Christoph, Glosse zu VfGH 2.10.1997, B 2434/95, JBl 1998, 240 f

Grabenwarter Christoph, Verfahrensgarantien in der Verwaltungsgerichtsbarkeit, Wien/New York 1997 (Grabenwarter, Verfahrensgarantien)

Grabenwarter Christoph, Zwingt Straßburg zur Änderung des österreichischen Raumplanungs- und Baurechts?, ZfV 1992, 605 ff

Grabner Stefan, Rechtsschutz und Verwaltungsinnovation, Diplomarbeit, Linz 1994

Grande Edgar, Die neue Architektur des Staates, in: FS Lehmbruch, Opladen 1993

Grof Alfred, Der oö Verwaltungssenat als MRK-konforme Rechtsschutzinstitution?, ÖJZ 1995, 281 ff (Grof, oö Verwaltungssenat)

Grussmann Wolf Dietrich, Die Bilanz des 8. Dezember, RdA 1985, 112 ff

Gutkas Karl, Geschichte der regionalen Verwaltung, in: Amt der NÖ Landesregierung (Hrsg), Die Bezirkshauptmannschaft gestern und heute, Wien 1994

Grüner Rudolf, Bürokratie und Hierarchie, in: *Engelmayer* (Hrsg), Die Diener des Staates, Wien 1977

Grüner Rudolf, Österreichisches Berufsbeamtentum, FS *Loebenstein*, Wien 1991

Güttel Wolfgang H./Strunz Herbert, Konfliktmanagement in der öffentlichen Verwaltung, in: *Strunz* et al (Hrsg), Öffentliche Verwaltung im Wandel, Wien 1996 (Güttel/Strunz, Konfliktmanagement)

Hablützel Peter et al (Hrsg), Umbruch in Politik und Verwaltung, Bern/Stuttgart/Wien 1995

Häberle Peter, Effizienz und Verfassung, AöR 1973, 625 ff

Haldemann Theo/Klöti Ulrich, Föderalistische „Großbaustelle Schweiz": Effizienz und Kohärenz der Reformvorhaben auf Bundesebene?, Swiss Political Science Review 1996/2, 15 ff

Haller Walter, Der Ombudsmann im Gefüge der Staatsfunktionen, FS *Eichenberger*, Basel/Frankfurt a M 1982 (Haller, Ombudsmann)

Hammer Stefan, Länderstaatsverträge, Wien 1992

Handstanger Meinrad, Bemerkungen zur verfassungsrechtlichen Institution des „Dienstwechsels" im Art 21 Abs 4 B-VG, ZfV 1993, 449 ff

Handstanger Meinrad, Sicherheitsverwaltung und mittelbare Bundesverwaltung, ÖJZ 1995, 1 ff

Hartmann Klaus, Die Flexibilität des öffentlichen Dienstes, ZfV 1998, 92 ff

Hasiba Gernot D., Die Kommission zur Förderung der Verwaltungsreform, in: FS Baltl, Graz 1988 (Hasiba, Kommission)

Hassemer Winfried, Rechtssystem und Kodifikation: Die Bindung des Richters an das Gesetz, in: *Kaufmann/Hassemer*, Einführung in die Rechtsphilosophie und Rechtstheorie der Gegenwart[6], Heidelberg 1994

Hauer Andreas, Unternehmen im Dienst der Hoheitsverwaltung, JBl 1993, 481

Heindl Waltraud, Gehorsame Rebellen. Bürokratie und Beamte in Österreich 1780 bis 1848, Wien 1991

Heinl Martin, Ultramoderne Organisationstheorien, Frankfurt a M 1996

Heintel Martin, Region und „Selbstorganisation"?, SWS-Rundschau 1997/3, 303 ff

Heinz Karl Eckhart, Delegation und Mandat, Der Staat 1997, 495 ff

Hengstschläger Johannes, Budgetrechtliche Probleme, in: *Funk* (Hrsg), Die Besorgung öffentlicher Aufgaben durch Privatrechtssubjekte, Wien 1981

Hengstschläger Johannes, Die Rechtsqualität der Steuererlässe, FS *Wenger*, Wien 1983 (Hengstschläger, Steuererlässe)

Hengstschläger Johannes, Gebarungskontrolle, in: *Fröhler/Oberndorfer*, Das österreichische Gemeinderecht, Loseblatt-Sammlung, Linz 1983

Hengstschläger Johannes, Verträge und Absprachen zwischen der Verwaltung und Privaten in Österreich, VVDStRL 1993/52, 298 ff (Hengstschläger, Verträge und Absprachen)

Herrmann Joachim, Grundsätze der Raumordnung bei der Standortwahl für Behörden, in: *Bundesforschungsanstalt für Landeskunde und Raumordnung* (Hrsg), Informationen zur Raumentwicklung 5/1979

Herrnritt Rudolf Herrmann, Grundlehren des Verwaltungsrechtes, Tübingen 1921 (Herrnritt, Verwaltungsrecht)

Hill Hermann, Potentiale und Perspektiven der Verwaltungsmodernisierung, in: *Morlok* et al (Hrsg), Rechts- und Organisationsprobleme der Verwaltungsmodernisierung, Berlin 1997

Hill Hermann, Verwaltungsmanagement im demokratischen Rechtsstaat, in: *Seitelberger* (Hrsg), Gesetzgebung und Verwaltungsmodernisierung, Salzburg 1998

Hill Wilhelm/Fehlbaum Raymond/Ulrich Peter, Organisationslehre I², Bern/Stuttgart 1976

Himmer Michael, Verwaltungsorganisationsrecht am Beispiel der Vorarlberger Landesverwaltung, Dissertation, Innsbruck 1994 (Himmer, Verwaltungsorganisation)

Hoffmann-Riem Wolfgang, Konfliktbewältigung in einer angebotsorientierten Rechtsschutzordnung, ZRP 1997, 190 ff

Hoffmann-Riem Wolfgang, Vorüberlegungen zur rechtswissenschaftlichen Innovationsforschung, Staatswissenschaften und Staatspraxis 1997, 19 ff

Höglinger Wolfgang, Controlling im Bereich der Bundesverwaltung, ÖHW 1997, 153 ff

Höhn Reinhard, Verwaltung heute, Bad Harzburg 1970

Hohn Stefanie, Der Reformprozeß in der öffentlichen Verwaltung vor dem Hintergrund der Informationsgesellschaft, Dissertation, Linz 1997 (Hohn, Reformprozeß)

Holoubek Michael, Das Recht auf eine wirksame Beschwerde bei einer nationalen Instanz, JBl 1992, 137 ff

Holoubek Michael, Der verfassungsrechtliche Schutz von Aktiv- und Ruhebezügen von Beamten vor Kürzungen durch den Gesetzgeber, ZAS 1994, 5 ff (Holoubek, Verfassungsrechtlicher Schutz)

Holzer Gottfried, Agrar-Raumplanungsrecht, Wien 1981

Holzer Gottfried, Weinaufsicht und bundesstaatliches Prinzip, ZfV 1988, 126 ff (Holzer, Weinaufsicht)

Holzinger Gerhart, Die Auswirkungen des Beitritts Österreichs zur Europäischen Union auf die öffentliche Verwaltung in Österreich, in: *Strunz* et al (Hrsg), Öffentliche Verwaltung im Wandel, Wien 1996 (Holzinger, Auswirkungen)

Holzinger Gerhart, Die Zuständigkeit zur Regelung der öffentlichen Auftragsvergabe, FS *Wenger*, Wien 1983

Holzinger Gerhart, Leitlinien der Verwaltungsreform, ZfV 1982, 125 ff

Holzinger Gerhart, Verwaltungsreform, in: *Wenger/Brünner/Oberndorfer*, Grundriß der Verwaltungslehre, Wien 1983

Horn Hans-Detlef, Staat und Gesellschaft in der Verwaltung des Pluralismus, Die Verwaltung 1993, 545 ff

Hürbe Kurt, Allgemeine und Sicherheitsverwaltung; kollegiale Behörden I. Instanz, denen der Bezirkshauptmann vorsteht, in: *Gründler* (Hrsg), FS 100 Jahre Bezirkshauptmannschaften, Wien 1970

Institut für Föderalismusforschung (Hrsg), 20. Bericht über die Lage des Föderalismus in Österreich (1995), Wien 1996; 21. Bericht über die Lage des Föderalismus in Österreich (1996), Wien 1997; 22. Bericht über die Lage des Föderalismus in Österreich (1997), Wien 1998

Institut für Föderalismusforschung (Hrsg), Materialien zur Bundesstaatsreform, Innsbruck 1998

Jabloner Clemens, Die Gerichtsbarkeit im Bundesstaat, FS *Koja*, Wien/New York 1998

Jabloner Clemens, Die Entwicklung der Verwaltungsgerichtsbarkeit in Österreich, ÖJZ 1994, 329 ff (Jabloner, Verwaltungsgerichtsbarkeit)

Jabloner Clemens, Die „Garantien der Verwaltung" und ihre Entwicklung, in: *Österr. Parlamentarische Gesellschaft* (Hrsg), FS 75 Jahre Bundesverfassung, Wien 1995

Jabloner Clemens, Die Mitwirkung der Bundesregierung an der Landesgesetzgebung, Wien 1989 (Jabloner, Mitwirkung)

Jabloner Clemens, Die Mitwirkung eines obersten Bundesorgans bei der Vollziehung eines Landesgesetzes, ZfV 1983, 128 f (Jabloner, Mitwirkung eines obersten Bundesorgans)

Jabloner Clemens, Die Vollziehung des Landarbeitsrechtes durch Gerichte als verfassungsrechtliches Problem, RdA 1982, 288 ff

Jabloner Clemens, Gliedstaatsverträge in der österreichischen Rechtsordnung, ZÖR 1989, 225 ff (Jabloner, Gliedstaatsverträge)

Jabloner Clemens, Strukturfragen der Gerichtsbarkeit des öffentlichen Rechts, ÖJZ 1998, 161 ff

Jabloner Clemens, Verfassungsrechtliche Fragen des Dienstvertragsrechtes, FS *Schnorr*, Wien 1988

Jabloner Clemens, Zur Verfassungskonformität des § 9 des Bundesministeriengesetzes - eine Replik!, JBl 1988, 402 (Jabloner, § 9 Bundesministeriengesetz)

Jungwirth, Die Reform der Bezirksverwaltung vom Standpunkt der Verwaltung, BI 1947, 3 f

Juranek Markus, Objektivierungsmodelle und andere verfahrensrechtliche Probleme bei der Bestellung von Schulleitern und Schulinspektoren, ZfV 1995, 626 ff

Juranek Markus, Schulverfassung und Schulrecht in Österreich und Europa, unveröffentlichtes Manuskript, 1998 (Juranek, Schulverfassung und Schulrecht)

Kahl Wolfgang, Europäisches und nationales Verwaltungsorganisationsrecht, Die Verwaltung 1996, 341

Kandutsch Jörg, Kontrolle, in: *Engelmayer* (Hrsg), Die Diener des Staates, Wien 1977

Kelsen Hans, Allgemeine Staatslehre, Berlin 1925

Kelsen Hans, Demokratisierung der Verwaltung, ZfV 1921, 5 ff

Kelsen Hans, Reine Rechtslehre², Wien 1976

Kelsen Hans/Froehlich Georg/Merkl Adolf, Die Bundesverfassung vom 1. Oktober 1920, Wien/Leipzig 1922 (Kelsen/Froehlich/Merkl, Bundesverfassung)

Kerschner Ferdinand, Glosse zu OGH 4.6.1996, 1 Ob 3/96 = RdU 1996, 132 ff

Kicker Renate, Neue Aufgaben für Regionen - eine österreichische Perspektive, in: *Steiner* et al (Hrsg), Alle Macht nach unten?, Graz 1992

Kienberger Heinrich, Grundzüge der Organisation der Landesverwaltung, AnwBl 1982, 361 ff (Kienberger, Landesverwaltung)

Kirchgässner Gebhard/Pommerehne Werner W., Die Entwicklung der öffentlichen Finanzen in föderativen Systemen, in: Grimm (Hrsg), Staatsaufgaben, Baden-Baden 1996

Klages Helmut, Verwaltungsmodernisierung: „Harte" und „weiche" Aspekte, Speyer 1997 (Klages, Verwaltungsmodernisierung)

Klecatsky Hans R., Allgemeines Verwaltungsrecht. Eine Buch- und Lagebesprechung, JBl 1954, 473 ff, 503 ff.

Klecatsky Hans R., Der Rechtsstaat zwischen heute und morgen, Wien 1967 (Klecatsky, Rechtsstaat)

Klecatsky Hans R., Zum „staatsgerichtlichen" Erkenntnis des VfGH, JBl 1986, 69 ff (Klecatsky, Staatsgerichtliches Erkenntnis)

Klecatsky Hans R./Morscher Siegbert, Bundesverfassungsrecht[3], Wien 1983

Klein Gerhard, Kommentar zu OGH 17.3.1981, 4 Ob 20/81, ZAS 1982, 221 ff

Kleinwaechter Friedrich, Der fröhliche Präsidialist, Zürich ua 1955

Klug Friedrich, Der Beitrag des öffentlichen Haushaltswesens zur Verwaltungsreform und Effizienzverbesserung, ZfV 1992, 389 ff

Klug Friedrich, Die Beurteilung der öffentlichen Wirtschaftstätigkeit mittels ökonomischer Instrumente, in: *Fremuth* (Hrsg), Wirtschaft und öffentliches Interesse, Wien 1998

Klug Friedrich, Neue Ansätze im öffentlichen Haushalts- und Rechnungswesen, ÖHW 1997, 72 ff

Klug Friedrich, Vollzugs- und Nachprüfungen - ein wichtiger Erfolgsfaktor für das öffentliche Kontrollwesen, ÖHW 1997, 62 ff

Kneucker Raoul, Öffentliche Verwaltung als Dienstleistung, in: *Ermacora* et al, Allgemeines Verwaltungsrecht, Wien 1979

Knoepfel Peter, New Public Management: Vorprogrammierte Enttäuschungen oder politische Flurschäden - eine Kritik aus der Sicht der Politikanalyse, in: *Hablützel* et al (Hrsg), Umbruch in Politik und Verwaltung, Bern/Stuttgart/Wien 1995

Kobzina Alfred, Die richterliche Verwaltungskontrolle und die ausstehende Integration von Rechtsschutz und Föderalismus, JBl 1993, 205 ff

Kobzina Alfred, Verwaltungsgerichtsbarkeit und Föderalismus, in: *Pernthaler* (Hrsg), Unabhängige Verwaltungssenate und Verwaltungsgerichtsbarkeit, Wien 1993

König Klaus, Entwicklungen der inneren Verwaltungsorganisation in der Bundesrepublik Deutschland, ZfV 1978, 242 ff (König, Innere Verwaltungsorganisation)

König Klaus, Rekonstruktion der Staatsfunktionen in der Staatswirtschaft und im Wohlfahrtsstaat, ZfV 1996, 665 ff

König Klaus, Spitzenpositionen auf Zeit in der öffentlichen Verwaltung, ZfV 1990, 274 ff

König Thomas, Politikverflechtungsfalle oder Parteienblockade? Das Potential für politischen Wandel im deutschen Zweikammersystem, Staatswissenschaften und Staatspraxis 1997, 135 ff (König, Politikverflechtungsfalle oder Parteienblockade?)

Koja Friedrich, Die Erfüllung hoheitlicher Verwaltungsaufgaben durch Private, in: *Ermacora* et al (Hrsg), Allgemeines Verwaltungsrecht, Wien 1979 (Koja, Erfüllung hoheitlicher Verwaltungsaufgaben)

Koja Friedrich, Landesrechnungshof, in: *Rack* (Hrsg), Landesverfassungsreform, Wien/Köln/Graz 1982

Koja Friedrich, Das Verfassungsrecht der österreichischen Bundesländer[1], Wien/New York 1967

Koja Friedrich, Das Verfassungsrecht der österreichischen Bundesländer[2], Wien/New York 1988 (Koja, Verfassungsrecht)

Koja Friedrich, Instruments of Direct Democray in the Austrian Federal State and in its Länder, ZÖR 1993, 32 ff

Koja Friedrich, Landesrechnungskontrolle und Bundesverfassung, Salzburg 1982

Koja Friedrich, Wer vertritt die Republik nach außen?, JBl 1993, 622 ff

Koja Friedrich, Zur Auslegung des Art. 16 Abs. 1 B-VG, ZÖR 1990, 1 ff (Koja, Art 16 Abs 1 B-VG)

Kolb Ernst, Die staatsrechtliche Bedeutung des Jahres 1918 für das Land Vorarlberg, Montfort 1968, 621 ff

Kolonovits Dieter, Staatssprache und Rechtschreibreform, JRP 1997, 6 ff

Kopf Eva-Maria, Die Bundesstaatsreform 1994, Innsbruck, Dissertation 1996 (Kopf, Bundesstaatsreform)

Korinek Karl, Beiräte in der Verwaltung, in: *Ermacora* et al (Hrsg), Allgemeines Verwaltungsrecht, Wien 1979 (Korinek, Beiräte)

Korinek Karl, Für eine umfassende Reform der Gerichtsbarkeit des öffentlichen Rechts, in: FS Koja, Wien/New York 1998

Korinek Karl, Kontrollprobleme, in: *Funk* (Hrsg), Die Besorgung öffentlicher Aufgaben durch Privatrechtssubjekte, Wien 1981

Korinek Karl, Staat und Wirtschaft, in: *Handler* (Hrsg), Wirtschaftsstandort Österreich, Wien 1996

Korinek Karl, Staatsrechtliche Ansätze für eine Deregulierung im Wirtschaftsrecht, JBl 1991, 409

Korinek Karl, Stand und Aufgabe der Verwaltungslehre in Österreich, ZfV 1985, 1 ff

Korinek Karl, Wirtschaftliche Selbstverwaltung, Wien/New York 1969

Korinek Karl/Holoubek Michael, Bundesverfassungsrechtliche Probleme privatrechtsförmiger Subventionsverwaltung, ÖZW 1995, 8 ff und 108 ff (Korinek/Holoubek, Subventionsverwaltung)

Korinek Karl/Holoubek Michael, Grundlagen der staatlichen Privatwirtschaftsverwaltung, Wien 1994 (Korinek/Holoubek, Privatwirtschaftsverwaltung)

Krebs Walter, Verträge und Absprachen zwischen der Verwaltung und Privaten, VVDStRL 1993/52, 248 ff

Kreisky Eva, Zur Genesis der politischen und sozialen Funktion der Bürokratie, in: Fischer (Hrsg), Das politische System Österreichs[3], Wien 1982

Krejci Albert, Die verfassungs- und zivilrechtliche Stellung und Verantwortlichkeit der Lawinenkommission, ÖJZ 1985, 33 ff

Kucsko-Stadlmayer Gabriele, Das Disziplinarrecht der Beamten, Wien 1985 (1. Aufl) und Wien 1996[2] (Kucsko-Stadlmayer, Disziplinarrecht)

Kucsko-Stadlmayer Gabriele, Die Volksanwaltschaft als Rechtsschutzeinrichtung, in: *Österr. Parlamentarische Gesellschaft* (Hrsg), FS 75 Jahre Bundesverfassung, Wien 1995 (Kucsko-Stadlmayer, Volksanwaltschaft)

Kucsko-Stadlmayer Gabriele, Verfassungsrechtliche Schranken der Reduzierung und Ausgliederung von Staatsaufgaben, in: *Österr Juristenkommission* (Hrsg), Kritik und Fortschritt im Rechtsstaat, Wien 1998

Kühteubl Stefan, „Ausgliederung - Privatisierung - Beleihung", Tagungsbericht, ÖZW 1998, 56 ff

Kyrer Alfred, New Public Management - Ein Konzept zur Reform der österreichischen Verwaltung, WiPolBl 1996, 69 ff

Ladeur Karl-Heinz, Von der Verwaltungshierarchie zum administrativen Netzwerk?, Die Verwaltung 1993, 137 ff

Lamp Karl, Die Stellung der Kronländer im Gefüge der österreichischen Verfassung, ÖZÖR 1918, 51 ff

Lang Eberhard, Bemerkungen zur sogenannten „Auftragsverwaltung" in Österreich, FS *Kolb*, Innsbruck 1971 (Lang, Auftragsverwaltung)

Lang Eberhard, Problemorientierte Verwaltung, in GdS Marcic, 2. Bd, Wien 1974

Lang Eberhard, Tiroler Agrarrecht I, Wien 1989

Lang Eberhard, Zu einer kybernetischen Staatslehre, Salzburg - München 1970 (Lang, Kybernetische Staatslehre)

Lang Winfried, Internationaler Regionalismus, Wien/New York 1982

Larenz Karl, Methodenlehre der Rechtswissenschaft[6], Berlin 1991

Laun Rudolf Edler von, Die Stellung der Kronländer im Gefüge der österreichischen Verfassung, ÖZÖR 1918, 78 ff

Laurer Rene, Der organisatorische Instanzenzug bei Übergang der Entscheidungspflicht unter besonderer Berücksichtigung der Selbstverwaltung, ÖJZ 1968, 309

Laurer Rene, Die öffentliche Unternehmung, in: *Ermacora* et al (Hrsg), Allgemeines Verwaltungsrecht, Wien 1979

Laurer Rene, Entscheidungsbesprechung, ÖZW 1979, 62 f

Laurer Rene, Zur Frage der Organisationsgewalt beruflichen Selbstverwaltungskörpern (sic!) - eine Replik, ÖJZ 1970, 89 ff

Lausecker Karl, Die Besoldung im Spannungsfeld zwischen Wirtschafts- und Finanzpolitik, in: *Engelmayer* (Hrsg), Die Diener des Staates, Wien 1977

Lausegger Josef, Die ARGE ALPEN-ADRIA - ein Sonderfall grenzüberschreitender regionaler Kooperation, in: *Huber/Pernthaler* (Hrsg), Föderalismus und Regionalismus in europäischer Perspektive, Wien 1988

Laux Eberhard, Probleme der Verwaltungsmodernisierung, in: *Morlok* et al (Hrsg), Rechts- und Organisationsprobleme der Verwaltungsmodernisierung, Berlin 1997 (Laux, Verwaltungsmodernisierung)

Lechleitner Thomas, Die Bezirkshauptmannschaft, Diplomarbeit, Innsbruck 1997

Lemayer Karl Freiherr v, Apologetische Studien zur Verwaltungsgerichtsbarkeit, Wien 1896

Lengheimer Karl, Die Gehorsamspflicht der Verwaltungsorgane, Wien/New York 1979 (Lengheimer, Gehorsamspflicht)

Lengheimer Karl, Die Weisung, in: Ermacora et al (Hrsg), Allgemeines Verwaltungsrecht, Wien 1979

Lenk Klaus, Multifunktionale Serviceläden und Televerwaltung, Verwaltung & Management 1997, 330 ff (Mulitfunktionale Serviceläden)

Link Werner, Zur internationalen Neuordnung - Merkmale und Perspektiven, Zeitschrift für Politik 1997, 258 ff

Litzke Sven, Evaluation statt Controlling - zum Unterschied zwischen „schlank" und „magersüchtig", in: *Gerhardt/Schwöbel* (Hrsg), Verwaltungsreform, Brühl 1996 (Litzke, Evaluation)

Lotz Norbert, Die Auftragsverwaltung nach Art 104 Abs 2 B-VG, Diplomarbeit, Innsbruck 1986

Lukas Gerhard, Rechtsprobleme zur wiederkehrenden Begutachtung nach § 57a KFG, ZVR 1983, 9 ff (Lukas, Wiederkehrende Begutachtung)

Lübbe Hermann, Modernisierung und Folgelasten, Berlin/Heidelberg 1997

Maas Wolfgang, Der Landkreis als Dienstleistungszentrum - Das Beispiel eines erfolgreichen Modells, in: *Morlok* et al (Hrsg), Rechts- und Organisationsprobleme der Verwaltungsmodernisierung, Berlin 1997

Madner Verena, Stand der Umsetzung und Umsetzungsprobleme des EG-Umweltrechts in Österreich, ÖWAV 1998/116, 39 ff (Madner, Umsetzungsprobleme)

Mandt Hella, Bürgernähe und Transparenz im politischen System der Europäischen Union, ZfP 1997, 1 ff

Mantl Wolfgang, Partizipation in der Verwaltung, in: *Ermacora* et al (Hrsg), Allgemeines Verwaltungsrecht, Wien 1979 (Mantl, Partizipation)

Mantl Wolfgang, Repräsentation und Identität, Wien/New York 1975

Marchel Herbert, Die mittelbare Landesverwaltung, Diplomarbeit, Graz 1994 (Marchel, Mittelbare Landesverwaltung)

Marschall Josef, Die Verwaltungsreform als permanenter Prozeß, in: *Engelmayer* (Hrsg), Die Diener des Staates, Wien 1977 (Marschall, Verwaltungsreform)

Martinez Susanna/Schwöbel Hans-Peter, Persönlichkeitsentwicklung als Verwaltungsreform, in: Gerhardt/Schwöbel (Hrsg), Verwaltungsreform, Brühl 1996

Mathes Karl, Bundesbeamte: „Beamte auf Zeit" oder ernannte berufsmäßige Organe, JBl 1987, 703 ff (Mathes, Bundesbeamte)

Mathes Karl, Eine Erwiderung auf die Replik von Jabloner, JBl 1988, 403

Matzka Manfred, Die Organisationskreation in der österreichischen Verwaltungsrechtsordnung, JBl 1980, 505 ff (Matzka, Organisationskreation)

Matzka Manfred, Vertrauensschutz als Kompetenztatbestand?, ZfV 1980, 11 ff und 111 ff (Matzka, Vertrauensschutz)

Matzka Manfred, Zur Leistungsfähigkeit des „Allgemeinen Verwaltungsrechts" für die Organisationsrechtstheorie, JBl 1983, 57 ff (Matzka, Organisationsrechtstheorie)

Mayer Heinz, Amtswegige Versetzung in den Ruhestand und Homogenitätsprinzip, ÖJZ 1990, 771 ff

Mayer Heinz, B-VG², Wien 1997

Mayer Heinz, Der Begriff der „Anstaltsgutachten" im Verwaltungsrecht, ÖZW 1982, 1 ff (Mayer, Anstaltsgutachten)

Mayer Heinz, Der Sachverständige im Verwaltungsverfahren, in: *Aicher/ Funk* (Hrsg), Der Sachverständige im Wirtschaftsleben, Wien 1990 (Mayer, Der Sachverständige)

Mayer Heinz, Die unabhängigen Verwaltungssenate in den Ländern, in: *Walter* (Hrsg), Verfassungsänderungen 1988, Wien 1989 (Mayer, Verwaltungssenate)

Mayer Heinz, Ein „Umweltanwalt" im österreichischen Recht?, JBl 1982, 113 ff (Mayer, Umweltanwalt)

Mayer Heinz, Genehmigungskonkurrenz und Verfahrenskonzentration, Wien 1985

Mayer Heinz, Neue Wege der Kompetenzinterpretation?, ÖJZ 1986, 513 ff

Mayer Heinz, Plebiszitäre Instrumente in der staatlichen Willensbildung, in: *Österr. Parlamentarische Gesellschaft* (Hrsg), FS 75 Jahre Bundesverfassung, Wien 1995 (Mayer, Plebiszitäre Instrumente)

Mayer Heinz, Staatsmonopole, Wien/New York 1972

Mayer Heinz, Zur Problematik der Gebührenansprüche von Sachverständigen, ÖZW 1982, 65 ff

Mayer Heinz/Bernhard Stöberl, Die Unabhängigen Verwaltungssenate im Rechtsschutzsystem, ÖJZ 1991, 257 ff

Mayr Peter G., Rechtsschutzalternativen in der österreichischen Rechtsentwicklung, Wien 1995 (Mayr, Rechtsschutzalternativen)

Mehlich Harald, Die Verwaltungsorganisation im Informatisierungsprozeß, Die Verwaltung 1996, 385 ff (Mehlich, Informatisierungsprozeß)

Mell Wolfgang-Rüdiger, Verwaltungsreform in Österreich, in: Verwaltungshistorische Studien I., Pecs 1972 (Mell, Verwaltungsreform)

Menk Thomas Michael, Der moderne Staat und seine Ironiker, Der Staat 1992, 571

Merkl Adolf, Allgemeines Verwaltungsrecht, Wien/Berlin 1927

Merkl Adolf, Entwicklung und Reform des Beamtenrechts, VVDStRL 1932, 55 ff

Meyer-Teschendorf Klaus G./Hofmann Hans, Zwischenergebnisse des Sachverständigenrats „Schlanker Staat", DÖV 1997, 268 ff (Meyer-Teschendorf, Zwischenergebnisse)

Miehsler Herbert, Demokratisierung der Bezirksverwaltung, FS *Kelsen*, Wien 1971 (Miehsler, Bezirksverwaltung)

Miller Manfred, Die deutsche öffentliche Verwaltung zwischen Tradition und Reform, ZfV 1995, 641 ff (Miller, Deutsche öffentliche Verwaltung)

Mirecki Andreas, Organisatorische und dienstrechtliche Besonderheiten im Bewährungshilferecht, ÖJZ 1987, 615 ff (Mirecki, Bewährungshilferecht)

Mises Ludwig Edler von, Anpassung der öffentlichen Ausgaben an die Tragfähigkeit der Wirtschaft, Conturen 1996/2 (Nachdruck), 37 ff

Morass Michael, Regionale Interessen auf dem Weg in die Europäische Union, Wien 1994 (Morass, Regionale Interessen)

Moritz Reinhold, Amtshilfe und gesetzmäßiger Wirkungsbereich der ersuchten Behörde, ZfV 1992, 407 ff (Moritz, Amtshilfe)

Moritz Reinhold, Approbationsbefugnis, äußerer Tatbestand und Bescheidcharakter, ÖJZ 1991, 329 ff (Moritz, Approbationsbefugnis)

Moritz Reinhold, Datenschutz und parlamentarische Interpellation, ÖJZ 1994, 763 ff (Moritz, Datenschutz)

Moritz Reinhold, Der Gemeinderat als sachlich in Betracht kommende oberste Behörde? - ein Gebot der Bundesverfassung?, ZfV 1990, 1 ff

Moritz Reinhold, Die Delegation durch Verfahrensanordnung, ZfV 1987, 405 ff

Moritz Reinhold, Sind Intimationsbescheide zulässig?, ÖJZ 1987, 225 ff (Moritz, Intimationsbescheide)

Morscher Siegbert, Die parlamentarische Interpellation, Berlin 1973 (Morscher, Interpellation)

Morscher Siegbert, Gemeinnutzungsrechte am Gemeindegut, ZfV 1982, 1 ff

Morscher Siegbert, Kommunale Unternehmungen zwischen Eigenwirtschaftlichkeit und öffentlichem Auftrag - eine rechtswissenschaftliche und politikwissenschaftliche Analyse, in: Morscher/Smekal, Kommunale Unternehmungen zwischen Eigenwirtschaftlichkeit und öffentlichem Auftrag, Wien 1982 (Morscher, Kommunale Unternehmungen)

Morscher Siegbert, Öffentlichkeit und Verwaltung, ZÖR 1980, 39 ff

Morscher Siegbert, Rechtliche Probleme bei der Schaffung innerstaatlicher grenzüberschreitender Einrichtungen und Organe durch die österreichischen Bundesländer, Wien 1978 (Morscher, Grenzüberschreitende Einrichtungen)

Morscher Siegbert, Zusammenarbeit zwischen Volksanwaltschaften, FS *Koja*, Wien/New York 1998

Müller Bernhard, Der Vorschlag eines Bundesgesetzes, mit dem der Schutz der Umwelt vor Auswirkungen von Betriebsanlagen geregelt wird (Betriebsanlagengesetz), RdU 1998, 159 ff (Müller, Betriebsanlagengesetz)

Müller Klaus, Lean Government - Ansatzpunkte und Voraussetzungen einer Effizienzsteigerung im öffentlichen Sektor, Staatswissenschaften und Staatspraxis 1995, 459 ff (Müller, Lean Government)

Muhr Ernst, Fleischuntersuchungsorgane, ÖJZ 1991, 771 ff

Naschold Frieder/Bogumil Jörg, Modernisierung des Staates, Opladen 1998

Neisser Heinrich, Die Rolle der Bürokratie, in: *Fischer* (Hrsg), Das politische System Österreichs[3], Wien 1982

Neisser Heinrich, Verwaltung, in: *Dachs* et al (Hrsg), Handbuch des politischen Systems Österreichs[3], Wien 1997 (Neisser, Verwaltung)

Neubauer Arthur Arieh, Organisationsentwicklung in der öffentlichen Verwaltung, Frankfurt a M/Bern 1981

Neuhofer Hans, Gemeindegebiet und Gemeindebewohner, in: *Fröhler/Oberndorfer* (Hrsg), Das österreichische Gemeinderecht, Loseblatt-Sammlung, Linz 1983

Neuhofer Hans, Das Ressortsystem in der Gemeindeverwaltung Österreichs, ZfV 1981, 329 ff (Neuhofer, Ressortsystem)

Neuhofer Hans, Handbuch des Gemeinderechts, Wien/New York 1972 und Gemeinderecht[2], Wien/New York 1998 (Neuhofer, Gemeinderecht)

Neuhofer Hans, Privatwirtschaftliche Handlungsformen in der Gemeindeverwaltung, FS *Winkler*, Wien 1997 (Neuhofer, Gemeindeverwaltung)

Neuhofer Hans, Territoriale Selbstverwaltung, in: *Ermacora* et al, Allgemeines Verwaltungsrecht, Wien 1979

Neumann Ulfrid, Wissenschaftstheorie der Rechtswissenschaft, in: Kaufmann/Hassemer, Einführung in die Rechtsphilosophie und Rechtstheorie der Gegenwart[6], Heidelberg 1994

Noll Alfred J., Der Verfassungsgerichtshof in der Parteiendemokratie, SWS-Rundschau 1998/1, 99 ff

Noll Alfred J., Sicherheitspolizeigesetz, Wien 1991

Novak Richard, Bundes-Verfassungsgesetznovelle 1974 und Verwaltungsorganisation, ÖJZ 1975, 281 ff (Novak, Bundes-Verfassungsgesetznovelle 1974)

Novak Richard, Die relative Verfassungsautonomie der Länder, in: *Rack* (Hrsg), Landesverfassungsreform, Wien/Köln/Graz 1982 (Novak, Verfassungsautonomie)

Novak Richard, Die verfassungsrechtlichen Grundlagen der Verwaltung, in: Bundeskanzleramt (Hrsg), Die öffentliche Verwaltung in Österreich, Wien 1992

Oberndorfer Peter, Bürger und Verwaltung - ein Problemaufriß, in: *Oberndorfer* (Hrsg), Bürger und Verwaltung, Linz 1981

Oberndorfer Peter, Bürgerbeteiligung an der Gemeindeverwaltung, in: *Oberndorfer* (Hrsg), Bürger und Verwaltung, Linz 1981

Oberndorfer Peter, Die österreichische Verwaltungsgerichtsbarkeit, Linz 1983

Oberndorfer Peter, Die Verwaltung, in: *Schambeck* (Hrsg), Das österreichische Bundes-Verfassungsgesetz und seine Entwicklung, Wien 1980

Oberndorfer Peter, Einrichtungen der direkten Demokratie in den Gemeinden, in: Fröhler/Oberndorfer, Das österreichische Gemeinderecht, Lose-Blatt-Ausgabe, Linz 1983

Oberndorfer Peter, Erfolge und Probleme öffentlicher Unternehmen aus österreichischer Sicht, in: *Wagener* (Hrsg), Regierbarkeit? Dezentralisation? Entstaatlichung?, Bonn 1976

Oberndorfer Peter, Gemeinderecht und Gemeindewirklichkeit, Linz 1971 (Oberndorfer, Gemeinderecht)

Oberndorfer Peter, Partizipation an Verwaltungsentscheidungen in Österreich, DÖV 1972, 529 (Oberndorfer, Partizipation)

Oberndorfer Peter, Verwaltung und Umwelt, in: *Wenger/Brünner/ Oberndorfer*, Grundriß der Verwaltungslehre, Wien/Köln 1983

Ochsenbauer Christian, Organisatorische Alternativen zur Hierarchie, München 1989

Oebbecke Janbernd, Die unsichtbare Hand in der Ländergesetzgebung, Staatswissenschaften und Staatspraxis 1997, 461 ff

Öhlinger Theo, Bundesstaatsreform und Europäische Integration, in: *Pernthaler* (Hrsg), Bundesstaatsreform als Instrument der Verwaltungsreform und des europäischen Föderalismus, Wien 1997

Öhlinger Theo, Der Bundesstaat zwischen Reiner Rechtslehre und Verfassungsrealität, Wien 1976

Öhlinger Theo, Der öffentliche Dienst zwischen Tradition und Reform, Wien 1993

Öhlinger Theo, Landeskontrollamt und Bundesverfassung, ÖHW 1981, 63 ff

Öhlinger Theo, Legalitätsprinzip und Europäische Union, in: *Österr. Parlamentarische Gesellschaft* (Hrsg), FS 75 Jahre Bundesverfassung, Wien 1995

Öhlinger Theo, Objektive Berufung!, „Die Furche" v 16.10.1980

Öhlinger Theo, Repräsentative, direkte und parlamentarische Demokratie, Rechtstheorie 1982, Beiheft 4, 215 ff

Öhlinger Theo, Überlegungen zu den rechtlichen Möglichkeiten und Grenzen einer Verkehrsüberwachung durch Private, ZVR 1992, 144 ff

Öhlinger Theo, Verfassungsrechtliche Determinanten des Staates als Leistungsträger, in: *Fremuth* (Hrsg), Wirtschaft und öffentliches Interesse, Wien 1998 (Öhlinger, Verfassungsrechtliche Determinanten)

Öhlinger Theo, Verfassungsrecht³, Wien 1997

Öhlinger Theo, Verträge im Bundesstaat, Wien 1978

Öhlinger Theo/Matzka Manfred, Demokratie und Verwaltung als verfassungsrechtliches Problem, ÖZP 1975, 445 ff

Österreichische Verwaltungswissenschaftliche Gesellschaft, Was ist und was bringt Verwaltungslehre?, ZfV 1989, 124 ff

Osterloh Karl-Heinz, Joseph von Sonnenfels und die österreichische Reformbewegung im Zeitalter des aufgeklärten Absolutismus, Lübeck/Hamburg 1970

Pauger Dietmar, Die juristische Person öffentlichen und die juristische Person privaten Rechts, ZfV 1986, 1 ff

Pavcnik Marijan, Juristisches Verstehen und Entscheiden, Wien/New York 1993

Pernthaler Peter, Allgemeine Staatslehre², Wien/New York 1996

Pernthaler Peter, Bundesstaatsreform als Voraussetzung einer wirksamen Verwaltungsreform, in: FS Fröhler, Berlin 1980 (Pernthaler, Bundesstaatsreform)

Pernthaler Peter, Das Forderungsprogramm der österreichischen Bundesländer, Wien 1980 (Pernthaler, Forderungsprogramm)

Pernthaler Peter, Der Gleichheitsgrundsatz als Organisationsgarantie, FS *Wenger*, Wien 1983 (Pernthaler, Organisationsgarantie)

Pernthaler Peter, Der Landesamtsdirektor als „Leiter des inneren Dienstes" des Amtes der Landesregierung, JBl 1982, 337 ff (Pernthaler, Landesamtsdirektor)

Pernthaler Peter, Dezentralisation und Selbstorganisation, Wien 1982

Pernthaler Peter, Die Bundesaufsicht nach Art 15 Abs 8 B-VG, in: *Pernthaler/Weber*, Theorie und Praxis der Bundesaufsicht, Wien 1979 (Pernthaler, Bundesaufsicht)

Pernthaler Peter, Die föderalistische Bedeutung der Landes-Hypothekenbanken für die Länder, Wien 1988 (Pernthaler, Landeshypothekenbanken)

Pernthaler Peter, Die innerstaatliche Umsetzung der Vergaberichtlinien der EG aus der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung in Österreich, in: *Funk/Marko/Pernthaler*, Die innerstaatliche Umsetzung der Vergaberichtlinien der EG, Wien 1992

Pernthaler Peter, Die Kollegialbehörden mit richterlichem Einschlag, Wien 1977 (Pernthaler, Kollegialbehörden)

Pernthaler Peter, Die Neuordnung der Bundesaufsicht im Zusammenhang mit der Abschaffung der mittelbaren Bundesverwaltung, FS *Schambeck*, Wien 1994

Pernthaler Peter, Die Staatsgründungsakte der österreichischen Bundesländer, Wien 1979

Pernthaler Peter, Die Verfassungsautonomie der österreichischen Bundesländer, JBl 1986, 477 ff

Pernthaler Peter, Die verfassungsrechtlichen Schranken der Selbstverwaltung in Österreich, Gutachten zum 3. ÖJT, Wien 1967

Pernthaler Peter, Die Zukunft des österreichischen Bundesstaates vor dem Hintergrund der europäischen Integration, in: Freiheit und Verantwortung 1997, 171 ff

Pernthaler Peter, Die Zuständigkeitsverteilung zwischen Bund und Ländern auf dem Gebiet der Verwaltungsorganisation, Wien 1976 (Pernthaler, Zuständigkeitsverteilung)

Pernthaler Peter, Entscheidungsbesprechung zu VfGH 3.12.1984, G 81, 82/84-28, ÖZW 1985, 91 ff

Pernthaler Peter, EU-Mitgliedschaft, Bundesstaatsreform und Verwaltungsentlastung, ZÖR 1998, 1 ff

Pernthaler Peter, Föderalismus als moderner Weg interregionaler Aufgabenerfüllung, FS *Gasser*, Berlin 1983 (Pernthaler, Föderalismus)

Pernthaler Peter, Glosse zu VfGH 1.7.1993, G 75/93, JBl 1994, 244 ff

Pernthaler Peter, Ist die landesgesetzliche Festlegung eines Wirkungskreises der Zivil- und Strafgerichte gemäß Art 15 Abs 9 B-VG eine „Mitwirkung von Bundesorganen" im Sinne des Art 97 Abs 2 B-VG?, JBl 1972, 69 ff (Pernthaler, Zivil- und Strafgerichte)

Pernthaler Peter, Kompetenzverteilung in der Krise, Wien 1989

Pernthaler Peter, Kammern im Bundesstaat, Wien 1996

Pernthaler Peter, Österreichische Finanzverfassung, Wien 1984

Pernthaler Peter, Raumordnung und Verfassung, Bd 1, Wien 1975, Bd 2, Wien 1978; Bd 3, Wien 1990

Pernthaler Peter, Reform der Bundesverfassung im Sinne des ökologischen Prinzips, in: *Pernthaler/Weber/Wimmer*, Umweltpolitik durch Recht, Wien 1992

Pernthaler Peter, Staats- und verfassungstheoretische Grundlagen der Dezentralisation und der Selbstorganisation, in: *Pernthaler* (Hrsg), Dezentralisation und Selbstorganisation, Wien 1982

Pernthaler Peter, Zivilrechtswesen und Landeskompetenzen, Wien 1987 (Pernthaler, Zivilrechtswesen)

Pernthaler Peter/Bundschuh Peter, Hat die österreichische Bundesstaatsreform noch eine Zukunft?, SWA Studienarbeit Nr. 114, Wien 1998 (Pernthaler/Bundschuh, Bundesstaatsreform)

Pernthaler Peter/Lukasser Georg, Das Verfassungsrecht der österreichischen Bundesländer - Vorarlberg - Wien 1995 (Pernthaler/Lukasser, Vorarlberger Landesverfassung)

Pernthaler Peter/Rath-Kathrein Irmgard, Die Einführung von Landesverwaltungsgerichten - eine Alternative zu den „unabhängigen Verwaltungssenaten in den Ländern", JBl 1989, 609 ff (Pernthaler/Rath-Kathrein, Landesverwaltungsgerichte)

Pernthaler Peter/Rath-Kathrein Irmgard, Die Regionen in den Bundesstaaten und die Organisation des Gerichtswesens: Bericht Österreich, in: Diensteinheit für Studien der Autonomen Region Trentino-Südtirol, Regionale Autonomien und Organisation des Gerichtswesens, Trient 1997

Pernthaler Peter/Rath-Kathrein Irmgard, Zum Pensionsrecht der Beamten, JBl 1993, 475 ff (Pernthaler/Rath-Kathrein, Pensionsrecht)

Pernthaler Peter/Schernthanner Gert, Bundesstaatsreform 1994, Österreichisches Politisches Jahrbuch 1995, 559 ff

Pernthaler Peter/Schneider Esther, Subsidiäre Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes in Landesvergabesachen?, WBl 1997, 369 ff

Pernthaler Peter/Weber Karl, Landeskompetenzen und bundesstaatliches Homogenitätsprinzip im Dienstrecht, FS *Schnorr*, Wien 1988 (Pernthaler/Weber, Landeskompetenzen)

Pernthaler Peter/Weber Karl, Versteinerung von Landeskompetenzen?, FS *Melichar*, Wien 1983

Perthold-Stoitzner Bettina, Das Auskunftsrecht nach Art 20 Abs 4 B-VG, ecolex 1991, 650 ff

Perthold-Stoitzner Bettina, Die Auskunftspflicht der Verwaltungsorgane², Wien 1998 (Perthold-Stoitzner, Auskunftspflicht)

Pesendorfer Eduard, Verwaltungsreform, ZfV 1994, 22 ff

Pesendorfer Stephan, Verwaltungskultur in Österreich, ZfV 1994, 133 ff

Pesendorfer Wolfgang, Der innere Dienstbetrieb im Amt der Landesregierung, Wien 1981 (Pesendorfer, Innerer Dienstbetrieb)

Pesendorfer Wolfgang, Der Landeshauptmann, Wien/New York 1986 (Pesendorfer, Landeshauptmann)

Pesendorfer Wolfgang, Zur Weisungsgebundenheit des sachverständigen und wissenschaftlichen Dienstes einer Gebietskörperschaft, ZfV 1983, 230 ff (Pesendorfer, Weisungsgebundenheit)

Pichler Wolfgang, Auskunfts-, Beratungs- und Beschwerdeeinrichtungen in der Verwaltung, in: Oberndorfer (Hrsg), Bürger und Verwaltung, Linz 1981

Pichler Wolfgang, Die Approbationsbefugnis als Problem der Verwaltungsreform, ZfV 1978, 11 ff (Pichler, Approbationsbefugnis)

Promberger Kurt, Verwaltungscontrolling, in: *Strehl* (Hrsg), Managementkonzepte für die öffentliche Verwaltung, Wien 1993

Puck Elmar, Nichthoheitliche Verwaltung - Typen und Formen, in: *Ermacora* (Hrsg), Allgemeines Verwaltungsrecht, Wien 1979

Pützer Hanns-Jakob, Landesorganisationshoheit als Schranke der Bundeskompetenzen, Frankfurt a M/Bern/New York/Paris 1988 (Pützer, Landesorganisationshoheit)

Purtscher Markus, Die Organisationshoheit und der Behördenbegriff der mittelbaren Bundesverwaltung, JBl 1980, 337 ff (Purtscher, Organisationshoheit)

Rack Reinhard, Föderalismus als reformpolitisches Anliegen, ÖJZ 1990, 225 ff

Raschauer Bernhard, Allgemeines Verwaltungsrecht, Wien/New York 1998

Raschauer Bernhard, „Betriebsanlagengesetz" - Kritische Anmerkungen, RdU 1998, 165 ff (Raschauer, Betriebsanlagengesetz)

Raschauer Bernhard, Die Aufgaben der Verwaltung, in: *Bundeskanzleramt* (Hrsg), Die öffentliche Verwaltung in Österreich, Wien 1992

Raschauer Bernhard, Die obersten Organe der Bundesverwaltung, in: *Ermacora* et al (Hrsg), Allgemeines Verwaltungsrecht, Wien 1979

Raschauer Bernhard, Die obersten Organe der Landesverwaltung, in: *Ermacora* et al (Hrsg), Allgemeines Verwaltungsrecht, Wien 1979 (Raschauer, Landesverwaltung)

Raschauer Bernhard, Die Umweltverträglichkeitsprüfung als Teil der Verwaltungsreform, ÖJP 1993, 495 ff (Raschauer, Umweltverträglichkeitsprüfung)

Raschauer Bernhard, Für ein einheitliches Umweltanlagenrecht, RdU 1996, 159 ff

Raschauer Bernhard, Keine Grenzen für Privatisierungen?, ecolex 1994, 434

Raschauer Bernhard, Unterschrift, Organwalterkompetenz und absolute Nichtigkeit, FS *Koja*, Wien/New York (Raschauer, Unterschrift)

Raschauer Bernhard/Kazda Wolfgang J., Organisation der Verwaltung, in: *Wenger/Brünner/Oberndorfer*, Grundriß der Verwaltungslehre, Wien/Köln 1983 (Raschauer/Kazda, Organisation)

Rath-Kathrein Irmgard, Neuere Entwicklungen zum civil rights Begriff, in: *Pernthaler* (Hrsg), Unabhängige Verwaltungssenate und Verwaltungsgerichtsbarkeit, Wien 1993 (Rath-Kathrein, Neuere Entwicklungen)

Rauchberg Heinrich, Die Stellung der Kronländer im Gefüge der österreichischen Verfassung, ÖZÖR 1918, 128 ff

Rebhahn Robert, Anmerkung zu VfGH 28.6.1985, E 2/84, RdA 1987, 321 ff

Reder Christian, Organisationsentwicklung in der öffentlichen Verwaltung, Bern/Stuttgart 1977

Rehmann-Sutter Christoph/Vatter Adrian/Seiler Hansjörg, Partizipative Risikopolitik, Opladen 1998

Reichard Christoph, Von May Weber zum „New Public Management"-Verwaltungsmanagement im 20. Jahrhundert, in: *Hablützel* et al (Hrsg), Umbruch in Politik und Verwaltung, Bern/Stuttgart/Wien 1995 (Reichard, Verwaltungsmanagement)

Reiger Herbert, Zur Frage der Organisationsgewalt bei beruflichen Selbstverwaltungskörperschaften, ÖJZ 1969, 177 ff

Reinberg Peter, Bemerkungen zur Organisation der Bezirkshauptmannschaften, ZfV 1977, 400 ff (Reinberg, Organisation)

Reinberg Peter, Drei Jahre Praxis mit Vereinbarungen nach Art 15a B-VG, ZfV 1978, 252 ff

Rein Ulrike, Der räumliche Geltungsbereich einer Landesrechtsordnung, JBl 1988, 157 ff

Reinermann Heinrich, Organisatorische Entflechung - Strategie für die neunziger Jahre in der öffentlichen Verwaltung?, in: *Scharfenberg* (Hrsg), Strukturwandel in Management und Organisation, Baden-Baden 1993 (Reinermann, Organisatorische Entflechtung)

Reisinger Leo/Silvestri Gerhard, Wissenschaftliche Information und Datenschutz in Österreich, ZfV 1979, 462 ff

Reisp Harro, Das Salzburger Rechtsinformationssystem - SARIS, ÖJZ 1994, 491 ff

Reiter Hans Gert, „Schlanker Staat" heißt: Mehr Klasse in der Arbeitsqualität, in: *Gerhardt/Schwöbel* (Hrsg), Verwaltungsreform, Brühl 1996

Reschek Hans, Regierbarkeit von Staat und Gemeinden und ihre Gefährdung, in: *Wagener* (Hrsg), Regierbarkeit? Dezentralisation? Entstaatlichung?, Bonn 1976

Richter Monika, Neue Ansätze in der Verwaltungsführung: Wie weit ist die Umsetzung gediehen?, ÖHW 1998, 69 ff

Rill Heinz Peter, Demokratie, Rechtsstaat und staatliche Privatwirtschaftsverwaltung, FS *Wenger*, Wien 1983 (Rill, Privatwirtschaftsverwaltung)

Rill Heinz Peter, Gliedstaatsverträge, Wien/New York 1972

Rill Heinz Peter, Grenzen der Ausgliederung behördlicher Aufgaben aus der unmittelbaren Staatsverwaltung, ÖBA 1996, 748 ff (Rill, Grenzen der Ausgliederung)

Rill Heinz Peter, Sozialversicherungsrecht und Krankenanstaltenrecht II, ZAS 1978, 210 ff

Rill Heinz Peter, Zum Verwaltungsbegriff, in: *Ermacora* et al (Hrsg), Allgemeines Verwaltungsrecht, Wien 1979

Rill Heinz Peter/Schäffer Heinz, Die Rechtsnormen für die Planungskoordinierung seitens der öffentlichen Hand auf dem Gebiete der Raumordnung, Wien 1975 (Rill/Schäffer, Planungskoordinierung)

Ringhofer Kurt, Die österreichische Bundesverfassung, Wien 1977 (Ringhofer, Bundesverfassung)

Ritter Ernst-Hasso, Das Recht als Steuerungsmedium im kooperativen Staat, Staatswissenschaften und Staatspraxis 1990, 50 ff (Ritter, Recht als Steuerungsmedium)

Röser Bernhard, Von der advokatorischen Verve, ZUV 1998, 12 ff

Rossmann Bruno, Leistungsmessung und Erfolgsmaßstäbe im öffentlichen Sektor, Wirtschaft und Gesellschaft 1997, 171 ff (Rossmann, Leistungsmessung)

Ruppe Hans-Georg, Neuordnung der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung Teilbereich Finanzverfassung, in: *Bundeskanzleramt* (Hrsg), Neuordnung der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung, Wien 1991 (Ruppe, Neuordnung)

Ruttensdorfer Wolfgang, New Public Management, JRP 1998, 145 ff

Saladin Peter, Wozu noch Staaten?, Bern/München/Wien 1995

Sarrazin Thilo, Die ordnungspolitische Logik der Budgetierung, Staatswissenschaften und Staatspraxis 1997, 49 ff

Sauerland Dirk, Föderalismus zwischen Freiheit und Effizienz, Berlin 1997

Schäffer Heinz, Die österreichische Finanzverfassung, in: *Weigel* et al (Hrsg), Handbuch der österreichischen Finanzpolitik, Wien 1986

Schäffer Heinz, Die sogenannte Privatwirtschaftsverwaltung und das Gesetz, in: *Ermacora* et al (Hrsg), Allgemeines Verwaltungsrecht, Wien 1979 (Schäffer, Privatwirtschaftsverwaltung)

Schäffer Heinz, Dienstrechtliche Homogenität im Bundesstaat, FS *Melichar*, Wien 1983 (Schäffer, Dienstrechtliche Homogenität)

Schäffer Heinz, Erfüllung von Verwaltungsaufgaben durch Private, in: Erfüllung von Verwaltungsaufgaben durch Privatrechtssubjekte, Wien 1974

Schäffer Heinz, Kompetenzverteilung und Rücksichtnahmepflicht im Bundesstaat, ZfV 1985, 357 ff

Schäffer Heinz, Probleme der Verwaltungsreform bei Bund und Ländern, ÖJP 1987, 377 ff (Schäffer, Verwaltungsreform)

Schäffer Heinz, Über Verfassungs- und Regierungsformen in den Ländern, unveröffentlichtes Manuskript 1998 (Schäffer, Verfassungs- und Regierungsformen)

Schäffer Heinz, Weinaufsicht und mittelbare Bundesverwaltung, ZfV 1988, 361 (Schäffer, Weinaufsicht)

Schambeck Herbert, Der Beamte und das Bundes-Verfassungsgesetz, FS *Hellbling*, Wien 1971

Schambeck Herbert, Der Beamte und die Gesellschaft, in: *Engelmayer* (Hrsg), Die Diener des Staates, Wien 1977

Scharpf Fritz, Positive und negative Koordination in Verhandlungssystemen, MPIFG Discussion Paper 93/1, Köln 1993

Scharpf Fritz, Versuch über Demokratie im verhandelnden Staat, FS *Lehmbruch*, Opladen 1993

Scharpf Fritz, Versuch über Demokratie in Verhandlungssystemen, MPIFG Discussion Paper 92/9, Köln 1992

Schauer Reinbert, Die Erfüllung öffentlicher Aufgaben durch private Dienstleistungsorganisationen, insbesondere Nonprofit-Organisationen, in: *Fremuth* (Hrsg), Wirtschaft und öffentliches Interesse, Wien 1998 (Schauer, Aufgabenerfüllung)

Schauer Reinbert, Handlungsmaßstäbe der Verwaltung, in: Wenger/ Brünner/ Oberndorfer (Hrsg), Grundriß der Verwaltungslehre, Wien/Köln 1983

Schedler Kuno, Falsch verstandenes New Public Management, NZZ v 4.12. 1996, 16

Schefbeck Günther, Verfassungsentwicklung 1918 - 1920, in: *Österr Parlamentarische Gesellschaft* (Hrsg), FS 75 Jahre B-VG, Wien 1995 (Schefbeck, Verfassungsentwicklung)

Schimek Dietmar, Realitätstunnel der Hierarchien, NPM 1998/1, 28 ff

Schmelz Christian, Das einheitliche Anlagenrecht - Utopie oder Notwendigkeit? (Vortragsbericht), JBl 1998, 362 ff

Schmelz Heinrich, Probleme der Besoldung, in: *Engelmayer* (Hrsg), Die Diener des Staates, Wien 1977

Schmidt-Preuß Mathias, Verwaltung und Verwaltungsrecht zwischen gesellschaftlicher Selbstregulierung und staatlicher Steuerung, VVDStRL 1997, 160 ff (Schmidt-Preuß, Selbstregulierung und staatliche Steuerung)

Schmitt Glaeser Walter, Partizipation an Verwaltungsentscheidungen, VVDStRL 1973, 179 ff

Schmitz Georg, Der Landesamtsdirektor, Wien 1978

Schmitz Georg, Die Anfänge des Parlamentarismus in Niederösterreich, Wien 1985

Schmitz Georg, Die Vorentwürfe Kelsens für die österreichische Bundesverfassung, Wien 1981

Schneider Christian, Handbuch Österreichisches Grundverkehrsrecht, Wien 1996 (Schneider, Grundverkehrsrecht)

Schneider Jochen, EDV und Recht. Rechtsinformatik, in: *Kaufmann/Hassemer* (Hrsg), Einführung in Rechtsphilosophie und Rechtstheorie der Gegenwart³, Heidelberg/Karlsruhe 1981, 6. Aufl, Heidelberg 1996

Scholz Hans-Gunther, Neues Steuerungsmodell: Wege zu einem „schlanken Staat", in: Gerhardt/Schwöbel (Hrsg), Verwaltungsreform, Brühl 1996 (Scholz, Neues Steuerungsmodell)

Schranz Erwin, Verwaltungsreform, Bürokratieabbau und Bürgernähe, ÖJP 1993, 439 ff (Schranz, Verwaltungsreform)

Schranz Erwin, Überlegungen zur Landeshauptmann-Direktwahl und zum Proporz- oder Mehrheitssystem in den Landesregierungen, ÖJP 1997, 545 ff

Schreiner Helmut, Die Landesverwaltungsgerichtsbarkeit in der aktuellen verfassungspolitischen Diskussion, FS *Koja*, Wien/New York 1998

Schulte-Zurhausen Manfred, Organisation, München 1995

Schwab Joachim, Genehmigungs- und Akzeptanzmanagement aus behördlicher Sicht, Referat im Rahmen der EUROFORUM-Konferenz „Beschleunigung von Genehmigungsverfahren" v 19./20.9.1996

Schwab Walter, Das Budgetrecht der Länder, in: *Schwab/Lehner*, Budgetrecht und Budgetpolitik der Länder, Wien 1981 (Schwab, Budgetrecht)

Schwab Walter, Die Haushaltsrechtsreform des Bundes, in: *Weigel* et al (Hrsg), Handbuch der österreichischen Finanzpolitik, Wien 1986

Schwärzler Nikolaus, Die Volksanwaltschaften und die Gerichtshöfe öffentlichen Rechts, FS *Adamovich*, Wien 1992 (Schwärzler, Volksanwaltschaften)

Schwarzer Stephan, Die Beschleunigung von Genehmigungsverfahren als wirtschafts- und umweltpolitisches Anliegen, in: *Schwarzer* (Hrsg), Die Beschleunigung von Betriebsanlagengenehmigungen, Wien 1997

Schwarzer Stephan, Die Kontrolle wirtschaftlicher Unternehmungen durch Einrichtungen der Länder, in: *Korinek* (Hrsg), Die Kontrolle wirtschaftlicher Unternehmungen durch den Rechnungshof, Wien 1986 (Schwarzer, Kontrolle)

Schwarzer Stephan, Reform des Betriebsanlagenrechts, Wien 1997

Schwarzer Stephan, Umweltanlagenrecht, in: *Handler* (Hrsg), Wirtschaftsstandort Österreich, Wien 1996

Schwartz Walter/Muzak Gerhard, Die sachliche Zuständigkeit zur Verordnungserlassung, ZÖR 1997, 159 ff

Schweitzer Michael/Hummer Waldemar, Europarecht[5], Neuwied 1996

Seibel Wolfgang, Funktionaler Dilettantismus[2], Baden-Baden 1994

Seiler Hansjörg, Recht, in: *Rehmann-Sutter/Vatter/Seiler*, Partizipative Risikopolitik, Opladen 1998

Siegmund-Ulrich Silvia, Diskriminierungsschutz und Frauenförderung im Bundesdienst, in: Aichhorn (Hrsg), Frauen & Recht, Wien/New York 1997

Siepmann Heinrich/Siepmann Ursula, Verwaltungsorganisation[3], Köln 1987

Smekal Christian, Eigene Rechtsformen für öffentliche Unternehmungen?, FS *Wenger*, Wien 1983

Sommermann Karl-Peter, Brauchen wir eine Ethik des öffentlichen Dienstes?, Verwaltungs-Archiv 1998, 290 ff

Souhrada Josef, Amtshilfe an Gerichte, SozSi 1990, 428 ff

Souhrada-Kirchmayer Eva, EG-Datenschutzrichtlinie und österreichisches Datenschutzgesetz, JBl 1995, 147 ff

Spiegel Ludwig, Die Stellung der Kronländer im Gefüge der österreichischen Verfassung, ÖZÖR 1918, 151 ff

Spinatsch Markus, Mehr Effizienz bei öffentlichen Verbundaufgaben, NZZ v 12.12.1997

Sprung-Scheffler Annette, Probleme des New Public Management aus der Sicht des öffentlichen Dienstrechts, in: *Morlok* et al (Hrsg), Rechts- und Organisationsprobleme der Verwaltungsmodernisierung, Berlin 1997

Stadler Gerhard, Das österreichische Datenschutzgesetz als Markstein der Verfassungspolitik und des Informationsrechts, JBl 1979, 358 ff

Stadlmair Gerhard, Machtspiele in der Verwaltung, ZfV 1996, 348 ff (Stadlmair, Machtspiele)

Staudigl Fritz, Grenzüberschreitender Regionalismus: Bericht über die ARGE ALP, in: *Huber/Pernthaler* (Hrsg), Europäischer Regionalismus, Wien 1988

Steiner Udo, Fragen der Beleihungsdogmatik aus österreichischer und deutscher Sicht, FS *Koja*, Wien/New York 1998 (Steiner, Beleihungsdogmatik)

Stelzer Manfred, Besorgung öffentlicher Aufgaben durch den Wiener Tierschutzverein?, JBl 1989, 554 ff (Stelzer, Tierschutzverein)

Stelzer Manfred, Das Wesensgehaltsargument und der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, Wien/New York 1991

Stelzer Manfred, Ist die Gemeindegebarungsprüfung durch Landesrechnungshöfe verfassungsrechtlich zulässig?, JBl 1983, 360 ff

Stillfried Georg, Berufliche Selbstverwaltung und autonomes Satzungsrecht, Wien/New York 1994

Stoitzner Bettina, Ist der Organisationsgesetzgeber berechtigt, Zuständigkeitsnormen zu erlassen?, ÖJZ 1986, 135 ff (Stoitzner, Organisationsgesetzgeber)

Stolzlechner Harald, Der Gedanke der Selbstverwaltung in der Bundesverfassung, in: *Österr Parlamentarische Gesellschaft* (Hrsg), FS 75 Jahre Bundesverfassung, Wien 1995 (Stolzlechner, Selbstverwaltung)

Stolzlechner Harald, Der verfassungsrechtliche Rahmen des Wirtschaftsrechts und seine Konkretisierung durch die verfassungsgerichtliche Judikatur, ÖZW 1987, 33 ff

Stolzlechner Harald, Öffentliche Fonds, Wien/New York 1982

Stolzlechner Harald, Privatisierung staatlicher Verwaltungsaufgaben und Kontrolle durch die Volksanwaltschaft, ZfV 1997, 1 ff

Stolzlechner Harald, Rechtsfragen der Beteiligung der Gemeinden an den Kosten von Landesverwaltungsaufgaben, Linz 1996 (Stolzlechner, Rechtsfragen)

Stolzlechner Harald, Zur Organisation der Bezirkshauptmannschaften, ZfV 1976, 121 ff (Stolzlechner, Bezirkshauptmannschaften)

Straßmann Heribert, Die Bundespolizei im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinden, ÖGZ 1969, 218 ff

Strehl Franz, Internationale Trends im Management öffentlicher Verwaltungen, in: *Strehl* (Hrsg), Managementkonzepte für die öffentliche Verwaltung, Wien 1993 (Strehl, Internationale Trends)

Strömholm Stig, Allgemeine Rechtslehre, Göttingen 1976

Stundner Franz, Die Kreisämter als Vorläufer der pol Behörden I. Instanz, in: *Gründler* (Hrsg), FS 100 Jahre Bezirkshauptmannschaften, Wien 1970

Stundner Franz, Zwanzig Jahre Verwaltungsaufbau - Die Entstehung der Bezirkshauptmannschaften, in: *Gründler* (Hrsg), FS 100 Jahre Bezirkshauptmannschaften, Wien 1970

Susskind Lawrence/Field Patrick, Dealing with an angry public, New York ua 1996

Szekulics Udo, Von „besonderen Gewaltverhältnissen" zu „besonderen Rechtsverhältnissen" (mit dem Beispiel des Wehrrechts), JBl 1984, 231 ff

t'Hart Paul, Krisenmanagement in der öffentlichen Verwaltung, Staatswissenschaften und Staatspraxis 1997, 31 ff

Teubner Günther, Des Königs viele Leiber, Soziale Systeme 1996, 229 ff

Teubner Günther/Willke Helmut, Kontext und Autonomie: Gesellschaftliche Selbststeuerung durch reflexives Recht, Zeitschrift für Rechtssozioligie 1984, 4 ff

Tezner Friedrich, Handbuch des österreichischen Administrativverfahrens, Wien 1896 (Tezner, Administrativverfahren)

Thieme Werner, Verwaltungslehre[4], Köln/Berlin/Bonn/München 1984

Thienel Rudolf, Das Verfahren der Verwaltungssenate, Wien 1991

Thienel Rudolf, Die angemessene Verfahrensdauer (Art 6 Abs 1 MRK) in der Rechtsprechung der Straßburger Organe, ÖJZ 1993, 473 ff (Thienel, Angemessene Verfahrensdauer)

Thienel Rudolf, Bundesvergaberecht und Zivilrechtswesen, ÖJZ 1993, 609

Thienel Rudolf, Ein „komplexer" oder ein „normativer" Bundesstaatsbegriff?, ZÖR 1991, 215 ff (Thienel, Bundesstaatsbegriff)

Thienel Rudolf, Massenverfahren- typische Probleme und mögliche Lösungen, ZfV 1996, 1 ff

Thienel Rudolf, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung, Wien 1990

Thienel Rudolf, Verfassungsrechtliche Probleme der derzeitigen Ausgestaltung der Unabhängigen Verwaltungssenate, in: *Pernthaler* (Hrsg), Unabhängige Verwaltungssenate und Verwaltungsgerichtsbarkeit, Wien 1993 (Thienel, Verfassungsrechtliche Probleme)

Thöni Erich, Das „Prinzip der Einheitsgemeinde" - rechtlich zulässig - ökonomisch obsolet?, in: FS Wenger, Wien 1983

Thöni Erich, Föderalismus aus finanzwissenschaftlicher Sicht, in: *Esterbauer/Thöni*, Föderalismus und Regionalismus in Theorie und Praxis, Wien 1981

Thöni Erich, Privatwirtschaftsverwaltung und Finanzausgleich, Wien 1978

Thurner Gerhard, Der Bundesstaat in der neueren Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes unter besonderer Berücksichtigung der Kompetenzverteilung, Wien 1994 (Thurner, Bundesstaat)

Titscher Stefan, Ansätze zu einer empirischen Verwaltungsforschung in Österreich, ÖZP 1973, 129 ff

Tomandl Theodor, Dienstrechtliche Probleme der sogenannten Privatwirtschaftsverwaltung, JBl 1968, 113 ff (Tomandl, Dienstrechtliche Probleme)

Tomandl Theodor, Verwirrungen um den Betriebs- und Unternehmensbegriff, ZAS 1994, 149 ff

Tomerius Stephan, Kooperatives Verwaltungshandeln und Demokratieprinzip - Verfassungsrechtliche Strukturvorgaben am Beispiel informeller Absprachen in Genehmigungsverfahren, Staatswissenschaften und Staatspraxis 1997, 289 ff (Tomerius, Kooperatives Verwaltungshandeln)

Traxler Gottfried, Bemerkungen zu Stolzlechner „Zur Organisation der Bezirkshauptmannschaften", ZfV 1977, 271 ff (Traxler, Bemerkungen)

Treul Dieter, Beschleunigung von Genehmigungsverfahren durch Verfahrenskonzentration und -koordination, in: *Schwarzer* (Hrsg), Beschleunigung von Betriebsanlagengenehmigungen, Wien 1996

Tuori Kaarlos, Goal-Oriented Legislation and the General Doctrines of Public Law, Rechtstheorie, Beiheft 11, 1997, 59 ff

Ule Carl Hermann, Das besondere Gewaltverhältnis, VVDStRL 1957, 133

Unterlechner Josef, Die Mitwirkung der Länder am EU-Willensbildungs-Prozeß, Wien 1997

Van der Bellen Alexander, Maastricht und die Budgetfolgen: Defizite, Verschuldungsgrenzen, Stabilitätspakte, ÖHW 1997, 1 ff (Van der Bellen, Maastricht und die Budgetfolgen)

Varwick Johannes, Globalisierung und „Global Governance", Gegenwartskunde 1/1998, 47 ff

Vatter Adrian, Politik, in: *Rehmann-Sutter/Vatter/Seiler*, Partizipative Risikopolitik, Opladen 1998

Vogelmann Herta, Die Einrichtungen der externen Finanzkontrolle in den österreichischen Bundesländern, ÖZW 1994, 39 ff

Vogelmann Herta, Einrichtungen der Finanzkontrolle in den österreichischen Bundesländern, unveröffentlichtes Manuskript oJ

Vorbach Ulrike, Das Notifikationsverfahren für technische Vorschriften nach der Richtlinie 83/189/EWG in Theorie und Praxis, ÖZW 1997, 65 ff

Wagener Frido, Entwicklung des äußeren Aufbaus der öffentlichen Verwaltung in der Bundesrepublik Deutschland, ZfV 1979, 289 ff

Wagener Frido, Entwicklungstendenzen des Verwaltungssystems im Industriestaat, ZfV 1981, 336 ff

Wagner Dieter, Organisation, Führung und Personalmanagement², Freiburg 1991

Wagner Friedrich, Zur Gehorsamspflicht in der staatlichen Verwaltung, ZfV 1987, 116 ff

Walter Friedrich, Die Theresianische Staatsreform von 1749, Wien 1958

Walter Herbert, Zur Neuordnung der Bezirksverwaltung, ÖGZ 1979, 86 ff

Walter Robert, Verfassung und Gerichtsbarkeit, Wien 1960

Walter Robert, Österreichisches Bundesverfassungsrecht, Wien 1972

Walter Robert, Überlegungen zu einer Neukodifikation des österreichischen Bundesverfassungsrechts, 2 Bde, Wien 1994

Walter Robert/Mayer Heinz, Grundriß des Besonderen Verwaltungsrechts, Wien 1987

Walter Robert/Mayer Heinz, Grundriß des österreichischen Bundesverfassungsrechts[8], Wien 1996 (Walter/Mayer, Bundesverfassungsrecht)

Walter Robert/Mayer Heinz, Grundriß des österreichischen Verwaltungsverfahrensrechts[6], Wien 1995 (Walter/Mayer, Verwaltungsverfahrensrecht)

Walter Robert/Thienel Rudolf, Parlament und Bundesverfassung, Wien 1990

Walter Robert/Thienel Rudolf, Verwaltungsverfahren[2], Wien 1998

Walzel v Wiesentreu Thomas, Der Bundesstaat und die ordentliche Zivil- und Strafgerichtsbarkeit - rechtshistorische, verfassungsdogmatische und rechtspolitische Aspekte, in: *Schambeck* (Hrsg), Bundesstaat und Bundesrat in Österreich, Wien 1997 (Walzel v Wiesentreu, Bundesstaat)

Walzel v Wiesentreu Thomas, Rechtsfragen der Ausgliederung öffentlicher Aufgaben, insbesondere im kommunalen Bereich, ÖGZ 1997/12, 11 ff (Walzel v Wiesentreu, Ausgliederung öffentlicher Aufgaben)

Weber Karl, Der Föderalismus, in: *Talos/Falkner* (Hrsg), EU-Mitglied Österreich, Wien 1996

Weber Karl, Die Auswirkungen der Bundesstaatsreform auf die Verwaltungsreform, in: *Pernthaler* (Hrsg), Bundesstaatsreform als Instrument der Verwaltungsreform und des europäischen Föderalismus, Wien 1997 (Weber, Bundesstaatsreform)

Weber Karl, Die Betriebsfeuerwehr - ein Verwaltungsinstitut im Spannungsfeld von Bundes- und Landesrecht, ZfV 1982, 453 ff (Weber, Betriebsfeuerwehr)

Weber Karl, Die Bundesaufsicht als staats- und verfassungstheoretisches Problem, in: *Pernthaler/Weber*, Theorie und Praxis der Bundesaufsicht in Österreich, Wien 1979

Weber Karl, Die mittelbare Bundesverwaltung, Wien 1987 (Weber, Mittelbare Bundesverwaltung)

Weber Karl, Glosse zu VfGH 1.7.1987, G 78/87, JBl 1988, 33 (Weber, Glosse)

Weber Karl, Kriterien des Bundesstaates, Wien 1980

Weber Karl, Macht im Schatten?, ÖZP 1992, 405 ff

Weber Karl, Sozialverträglichkeit Rechtliche Wege zu einer „BOTTOM UP" Politik, in: *Pernthaler/Weber/Wimmer*, Umweltpolitik durch Recht, Wien 1992

Weber Karl/Pöschl Magdalena, Die Haftung der Länder in der mittelbaren Bundesverwaltung (unveröffentlichtes Rechtsgutachten 1994) (Weber/ Pöschl, Haftung)

Weber Karl/Schlag Martin, Sicherheitspolizei und Föderalismus, Wien 1995

Weber Karl/Walzel v Wiesentreu Thomas, Verbraucherschutz und Bundesstaatsreform im Lichte der Europäischen Integration, Wien 1996

Weber Max, Über einige Kategorien der verstehenden Soziologie, in: Weber Max, Soziologie -Universalgeschichtliche Analysen - Politik, Stuttgart 1992

Weber Max, Wirtschaft und Gesellschaft[5], Tübingen 1972

Weh Wilfried Ludwig, Vom Stufenbau zur Relativität, Wien 1997

Weiler Hans,Behördenorganisation im Rechtsstaat, in: FS 60 Jahre Österreichisches Patentamt, Wien 1959

Weiss Jürgen, Die Umweltverträglichkeitsprüfung als Teil der Verwaltungsreform, ÖJP 1993, 453 ff

Weiss Jürgen, Proporz- oder Mehrheitsregierungen in den Ländern auf dem Prüfstand (noch unveröffentlichtes Manuskript, vom Autor dem Verfasser freundlicherweise zur Verfügung gestellt. Das Manuskript soll bei *Rauchenberger* (Hrsg), Länderparlamente (voraussichtlicher Erscheinungstermin Sommer 1999) publiziert werden. (Weiss, Proporz- oder Mehrheitsregierungen)

Welan Manfried/Gutknecht Brigitte, Selbstverwaltung, in: *Ermacora* et al (Hrsg), Allgemeines Verwaltungsrecht, Wien 1979

Wenger Karl, Die öffentliche Unternehmung, Wien/New York 1969 (Wenger, Öffentliche Unternehmung)

Wenger Karl, Grundfragen und Grundbegriffe des Organisationsrechts, in: *Ermacora* et al (Hrsg), Allgemeines Verwaltungsrecht, Wien 1979 (Wenger, Organisationsrecht)

Wenger Karl, Landesbudgetrecht, in: *Rack* (Hrsg), Landesverfassungsreform, Graz 1982

Wenger Karl/Höss Franz, Juristische Grundlagen der Verwaltungsorganisation, in: *Matzner* (Hrsg), Öffentliche Aufgaben und Finanzausgleich, Wien 1977 (Wenger/Höss, Juristische Grundlagen)

Werndl Josef, Die Kompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern, Wien 1984

Wesel Uwe, Geschichte des Rechts, München 1997

Wiederin Ewald, Anmerkungen zur Versteinerungstheorie, FS *Winkler*, Wien 1997

Wiederin Ewald, Bundesrecht und Landesrecht, Wien/New York 1995

Wiederin Ewald, Zuständigkeitsänderungen in der Sicherheitsverwaltung?, ÖJZ 1994, 261 ff

Wielinger Gerhart, Bemerkungen zum Datenschutzgesetz, ZfV 1979, 299 (Wielinger, Datenschutzgesetz)

Wielinger Gerhart, Bundesstaat und Verwaltung - Verwaltung im Bundesstaat, in: Schambeck (Hrsg), Bundesstaat und Bundesrat in Österreich, Wien 1997

Wielinger Gerhart, Das Verordnungsrecht der Gemeinden, Graz 1974

Wielinger Gerhart, Die Gemeindeverwaltung, in: *Bundeskanzleramt* (Hrsg), Die öffentliche Verwaltung in Österreich, Wien 1992

Wielinger Gerhart, Mutmaßungen über einen Zusammenhang zwischen der Denkweise der österreichischen Verwaltung und der Wiener Schule der Rechtstheorie, in: *Mock/Varga* (Hrsg), Rechtskultur - Denkkultur, Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie Beiheft 35, Stuttgart 1989 (Wielinger, Mutmaßungen)

Wielinger Gerhart, Was darf der Gesetzgeber?, FS *Walter*, Wien 1991 (Wielinger, Gesetzgeber)

Wielinger Gerhart, Zur Befindlichkeit des österreichischen Bundesstaates, FS *Koja*, Wien/New York 1998

Wienholtz Ekkehard, Regierungs- und Verwaltungsreform auf Landesebene: Rückblick und Ausblick, Staatswissenschaften und Staatspraxis 1997, 387 ff

Wilhelm Georg, Beiläufige zivilistische Bemerkungen zum Stellenbesetzungsgesetz, ecolex 1998, 826 ff (Wilhelm, Stellenbesetzungsgesetz)

Wilhelm Georg, Die Vertretung der Gebietskörperschaften im Privatrecht, Wien/New York 1981 (Wilhelm, Vertretung)

Wilhelm Georg, Glosse zu OGH 15.7.1981, 1 Ob 625/91, JBl 1982, 202 ff

Wilhelm Georg, Glosse zu OGH 10.7.1991, 3 Ob 551/91, ecolex 1991, 678 ff

Wilhelm Georg, Glosse zu OGH 4.6.1996, 1 Ob 3/96

Wilhelm Georg, Glosse zu VwGH 29.5.1980, 2671/78, JBl 1981, 51 ff

Willke Helmut, Die Steuerungsfunktion des Staates aus systemtheoretischer Sicht, in: *Grimm* (Hrsg), Staatsaufgaben, Frankfurt a M 1996

Willke Helmut, Supervision des Staates, Frankfurt a M 1997

Wimmer Norbert, Das Einmaleins der Verwaltungsreform, Berlin 1977 (Wimmer, Einmaleins)

Wimmer Norbert, Der juristische und der verwaltungswissenschaftliche Verwaltungsbegriff, Die Verwaltung 1975, 141 ff

Wimmer Norbert, Die verfassungsrechtliche Unzulässigkeit der Gemeindegebarungskontrolle durch einen Landesrechnungshof (Wimmer, Gemeindegebarungskontrolle)

Wimmer Norbert, Service public in Österreich, in: *Fremuth* (Hrsg), Wirtschaft und öffentliches Interesse, Wien 1998 (Wimmer, Service public)

Wimmer Norbert, System des österreichischen Umweltschutzrechtes, Wien 1974

Wimmer Norbert, Verwaltungsreform in Österreich, Die Verwaltung 1974, 465 ff

Winkler Günther, Orientierungen im öffentlichen Recht, Wien 1979

Winkler Roland, Zur Wahrung des Gemeinschaftsrechts bei Kollegialbehörden nach Art 144 Z 4 B-VG durch den VfGH, JBl 1998, 551 ff (Winkler, Kollegialbehörden)

Winner Martin, Deregulierung im Anlagenrecht, ZfV 1996, 801 ff

Winner Martin, Deregulierung im Wirtschaftsrecht, Wien 1996

Winner Martin, Öffentlich-rechtliche Anforderungen und gesellschaftsrechtliche Probleme bei Ausgliederungen, ZfV 1998, 104 ff (Winner, Ausgliederungen)

Winter Arthur, Die automationsunterstützte Datenverarbeitung in der Verwaltung, in: *Bundeskanzleramt* (Hrsg), Die öffentliche Verwaltung in Österreich, Wien 1992

Wittmann Heinz, Gedanken zu einem Reformkonzept für die österreichische Verwaltung, in: Wittmann/Berner, Verwaltungsreform in Österreich, Wien oJ (1974)

Woelk Jens, Die Verpflichtung zu Treue bzw Loyalität als inhärentes Prinzip dezentralisierter Systeme?, ZÖR 1997, 527 ff

Wolf Rainer, Zur Antiquiertheit des Rechts in der Risikogesellschaft, in: *Beck* (Hrsg), Politik in der Risikogesellschaft, Frankfurt a M 1991

Wolff Hans J./Bachof Otto/Stober Rolf, Verwaltungsrecht I[10], München 1994, Verwaltungsrecht II[5], München 1987

Würtenberger Thomas, Organ, in: Verlag Herder, Staatslexikon[7], Freiburg 1988

Ziemske Burkhardt, Öffentlicher Dienst zwischen Bewahrung und Umbruch, DÖV 1997, 605 ff

Zluwa Bruno, Gilt Art 12 Abs 1 Z 1 B-VG ?, ÖJZ 1971, 34 ff

Zluwa Bruno, Über die Qualität des Amtes der Landesregierung als Behörde, JBl 1972, 176 ff u 252 ff

Zolger Ivan, Die Stellung der Kronländer im Gefüge der österreichischen Verfassung, ÖZÖR 1918, 198 ff (Zundel, Outsourcing)

Zundel Frank, Outsourcing - eine neue DV-Strategie für die öffentliche Verwaltung?, ZfV 1995, 314 ff

SCHRIFTENREIHE DES INSTITUTS FÜR FÖDERALISMUSFORSCHUNG

Bd. 1 **Peter Pernthaler**, Die Zuständigkeitsverteilung zwischen Bund und Ländern auf dem Gebiete der Verwaltungsorganisation. 1976. (S 98,--)

Bd. 2 **Theo Öhlinger**, Der Bundesstaat zwischen Reiner Rechtslehre und Verfassungsrealität. 1976. (S 68,--)

Bd. 3 **Felix Ermacora**, Österreichischer Föderalismus. Vom patrimonialen zum kooperativen Bundesstaat. 1976. (S 395,--, vergriffen)

Bd. 4 **Peter Pernthaler**, Die Kollegialbehörden mit richterlichem Einschlag. 1977. (S 165,--)

Bd. 5 **Martin Usteri**, Die Funktion der Regierung im modernen föderalistischen Staat. 1977. (S 58,--)

Bd. 6 **Fried Esterbauer - Guy Heraud - Peter Pernthaler** (Herausgeber), Föderalismus als Mittel permanenter Konfliktregelung. 1977. (S 160,--)

Bd. 7 **Manfried Gantner**, Der abgestufte Bevölkerungsschlüssel als Problem der Länder und Gemeinden. 1978. (S 250,--)

Bd. 8 **Siegbert Morscher**, Rechtliche Probleme bei der Schaffung innerstaatlicher grenzüberschreitender Einrichtungen und Organe durch die österreichischen Bundesländer. 1978. (S 240,--)

Bd. 9 **Theo Öhlinger**, Verträge im Bundesstaat. 1978. (S 140,--)

Bd. 10 **Erich Thöni**, Privatwirtschaftsverwaltung und Finanzausgleich. 1978. (S 138,--)

Bd. 11 **Georg Schmitz**, Der Landesamtsdirektor. 1978. (S 138,--)

Bd. 12 **Felix Ermacora**, Die bundesstaatliche Kostentragung gemäß § 2 F-VG. 1979. (S 110,--)

Bd. 13 **Peter Pernthaler - Karl Weber**, Theorie und Praxis der Bundesaufsicht in Österreich. 1979. (S 168,--)

Bd. 14 **Peter Pernthaler**, Die Staatsgründungsakte der österreichischen Bundesländer. Eine staatsrechtliche Untersuchung über die Entstehung des Bundesstaates. 1979. (S 298,--)

Bd. 15 **Peter Pernthaler** (Herausgeber), Direkte Demokratie in den Ländern und Gemeinden. 1980. (S 198,--)

Bd. 16 **Peter Häberle**, Kulturverfassungsrecht im Bundesstaat. 1980. (S 280,--, vergriffen)

Bd. 17 **Bernd-Christian Funk**, Das System der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung im Lichte der Verfassungsrechtsprechung. 1980. (S 280,--, vergriffen)

Bd. 18 **Karl Weber**, Kriterien des Bundesstaates. Eine systematische, historische und rechtsvergleichende Untersuchung der Bundesstaatlichkeit der Schweiz, der Bundesrepublik Deutschland und Österreich. 1980. (S 480,--)

Bd. 19 **Peter Pernthaler**, Das Forderungsprogramm der österreichischen Bundesländer. 1980. (S 390,--)

Bd. 20 **Wilhelm Kundratitz** (Herausgeber), Staat, Recht, Politik. Eine Befragung Jugendlicher zum Bildungshintergrund. 1981. (S 280,--)

Bd. 21 **Siegbert Morscher**, Land und Provinz. Vergleich der Befugnisse der autonomen Provinz Bozen mit den Kompetenzen der österreichischen Bundesländer. 1981. (S 188,--)

Bd. 22 **Wolfgang Pesendorfer**, Der innere Dienstbetrieb im Amt der Landesregierung. 1981. (S 148,--)

Bd. 23 **Peter Pernthaler** (Herausgeber), Dezentralisation und Selbstorganisation. Theoretische Probleme und praktische Erfahrungen. 1982. (S 333,--)

Bd. 24 **Theo Öhlinger**, Die Anwendung des Völkerrechts auf Verträge im Bundesstaat. 1982. (S 185,--)

Bd. 25 **Harald Stolzlechner**, Republik - Bund - Land. Fragen der Vermögensaufteilung in einem Bundesstaat. 1982. (S 198,--)

Bd. 26 **Peter Pernthaler - Irmgard Kathrein - Karl Weber**, Der Föderalismus im Alpenraum. Voraussetzungen, Zustand, Ausbau und Harmonisierung im Sinne des alpenregionalen Leitbildes. 1982. (S 680,--)

Bd. 27 **Peter Pernthaler**, Land, Volk und Heimat als Kategorien des österreichischen Verfassungsrechts. 1982. (S 160,--)

Bd. 28 **Peter Pernthaler - Karl Weber**, Landesbürgerschaft und Bundesstaat. Der Status des Landesbürgers als Kriterium des Bundesstaates und Maßstab der Demokratie in den Ländern. 1983. (S 280,--)

Bd. 29 **Irmgard Kathrein**, Der Bundesrat in der Ersten Republik. Studie über die Entstehung und die Tätigkeit des Bundesrates der Republik Österreich. 1983. (S 200,--)

Bd. 30 **Richard Schmidjell - Karl Fink - Werner Plunger - Hans Moser**, Regionalpolitik der österreichischen Bundesländer. 1983. (S 480,--)

Bd. 31 **Siegbert Morscher** (Herausgeber), Föderalistische Sozialpolitik. 1983. (S 280,--)

Bd. 32 **Josef Werndl**, Die Kompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern. Ihre Ausgangslage, Entwicklung und Bedeutungsverschiebung auf der Grundlage des Bundes-Verfassungsgesetzes von 1920. 1984. (S 371,--)

Bd. 33 **Peter Pernthaler**, Österreichische Finanzverfassung. Theorie - Praxis - Reform. 1984. (S 455,--)

Bd. 34 **Peter Pernthaler** (Herausgeber), Die Rolle der Länder in der Umfassenden Landesverteidigung. 1984. (S 270,--)

Bd. 35 **Christian Smekal - Manfried Gantner**, Die längerfristige Entwicklung der öffentlichen Finanzwirtschaft in Österreich im Zeitraum 1950 - 1983. 1985. (S 720,--)

Bd. 36 **Georg Schmitz**, Die Anfänge des Parlamentarismus in Niederösterreich. Landesordnung und Selbstregierung 1861 - 1873. 1985. (S 660,--)

Bd. 37 **Bernd Stampfer**, Recht der Abfallwirtschaft in Österreich. Analysen einer komplexen Verwaltungsaufgabe zwischen Bund und Ländern. 1986. (S 520,--)

Bd. 38 **Peter Pernthaler** (Herausgeber), Föderalistische Verwaltungsrechtspflege als wirksamer Schutz der Menschenrechte. 1986. (S 195,--)

Bd. 39 **Siegbert Morscher**, Die Gewerbekompetenz des Bundes. 1987. (S 320,--)

Bd. 40 **Peter Pernthaler**, Zivilrechtswesen und Landeskompetenz. 1987. (S 180,--)

Bd. 41 **Karl Weber**, Die mittelbare Bundesverwaltung. Eine verfassungs- und verwaltungsrechtliche Untersuchung der Organisation und Verwaltung des Bundes im Bereich der Länder außer Wien, zugleich eine Geschichte der Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung in den Ländern außer Wien. 1987. (S 820,--)

Bd. 42 **Klaus Berchtold**, Die Verhandlungen zum Forderungsprogramm der Bundesländer seit 1956. 1988. (S 280,--)

Bd. 43 **Peter Pernthaler**, Föderalistische Bedeutung der Landes-Hypothekenbanken. 1988. (S 280,--)

Bd. 44 **Stefan Huber - Peter Pernthaler** (Herausgeber), Föderalismus und Regionalismus in europäischer Perspektive. 1988. (S 160,--)

Bd. 45 **Peter Pernthaler** (Herausgeber), Föderalistische Kulturpolitik. 1988. (S 250,--)

Bd. 46 **Peter Pernthaler**, Kompetenzverteilung in der Krise. Voraussetzungen und Grenzen der Kompetenzinterpretation in Österreich. 1989. (S 340,--)

Bd. 47 **Peter Pernthaler** (Herausgeber), Auswirkungen eines EG-Beitrittes auf die föderalistische Struktur Österreichs. 1989. (S 290,--)

Bd. 48 **Wolfgang Burtscher**, EG-Beitritt und Föderalismus. Folgen einer EG-Mitgliedschaft für die bundesstaatliche Ordnung Österreichs. 1990. (S 290,--, vergriffen)

Bd. 49 **Fried Esterbauer - Peter Pernthaler** (Herausgeber), Europäischer Regionalismus am Wendepunkt - Bilanz und Ausblick. 1991. (S 330,--)

Bd. 50 **Peter Pernthaler** (Herausgeber), Außenpolitik der Gliedstaaten und Regionen. 1991. (S 320,--)

Bd. 51 **Peter Pernthaler** (Herausgeber), Neue Wege der Föderalismusreform. 1992. (S 320,--)

Bd. 52 **Bernd-Christian Funk - Joseph Marko - Peter Pernthaler**, Die innerstaatliche Umsetzung der Vergaberichtlinien der EG., 1992. (S 230,--)

Bd. 53 **Peter Pernthaler**, Das Länderbeteiligungsverfahren an der europäischen Integration. 1992. (S 210,--)

Bd. 54 **Stefan Hammer**, Länderstaatsverträge. Zugleich ein Beitrag zur Selbständigkeit der Länder im Bundesstaat. 1992. (S 435,--)

Bd. 55 **Peter Pernthaler**, Der differenzierte Bundesstaat. Theoretische Grundlagen, praktische Konsequenzen und Anwendungsbereiche in der Reform des österreichischen Bundesstaates. 1992. (S 260,--)

Bd. 56 **Peter Pernthaler** (Herausgeber), Unabhängige Verwaltungssenate und Verwaltungsgerichtsbarkeit. 1993. (S 584,--)

Bd. 57 **Heinz Schäffer - Harald Stolzlechner** (Herausgeber), Reformbestrebungen im Österreichischen Bundesstaatssystem. 1993. (S 240,--)

Bd. 58 **Peter Pernthaler** (Herausgeber), Föderalistische Raumordnung - eine europäische Herausforderung. 1994. (S 220,--)

Bd. 59 **Gerhard Thurner**, Der Bundesstaat in der neueren Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes unter besonderer Berücksichtigung der Kompetenzverteilung. 1994. (S 490,--)

Bd. 60 **Michael Morass**, Regionale Interessen auf dem Weg in die Europäische Union. Strukturelle Entwicklung und Perspektiven der Interessenvermittlung österreichischer und deutscher Landesakteure im Rahmen der Europäischen Integration. 1994. (S 520,--)

Bd. 61 **Peter Pernthaler**, Reform der föderalistischen Finanzordnung. 1994. (S 320,--)

Bd. 62 **Karl Weber - Martin Schlag**, Sicherheitspolizei und Föderalismus. Eine Untersuchung über die Organisation der Sicherheitsverwaltung in Österreich. 1995. (S 320,--)

Bd. 63 **Peter Bußjäger**, Die Naturschutzkompetenzen der Länder. 1995. (S 320,--)

Bd. 64 **Klaus Eisterer**, Die Schweiz als Partner. Zum eigenständigen Außenhandel der Bundesländer Vorarlberg und Tirol mit der Eidgenossenschaft 1945 - 1947. 1995. (S 180,--)

Bd. 65 **Peter Pernthaler - Georg Lukasser - Irmgard Rath-Kathrein**, Gewerbe - Landwirtschaft - Veranstaltungswesen. Drei Fallstudien zur Abgrenzung der Bundes- und Landeskompetenzen im Wirtschafts- und Berufsvertretungsrecht. 1996. (S 280,--)

Bd. 66 **Fritz Staudigl - Renate Fischler** (Herausgeber), Die Teilnahme der Bundesländer am europäischen Integrationsprozeß. 1996. (S 185,--)

Bd. 67 **Karl Weber - Irmgard Rath-Kathrein** (Herausgeber), Neue Wege der Allgemeinen Staatslehre. 1996. (S 280,--)

Bd. 68 **Peter Pernthaler**, Kammern im Bundesstaat. Verfassungsrechtliche und verfassungspolitische Gesichtspunkte einer stärkeren Föderalisierung der Kammern in Österreich. 1996. (S 226,--)

Bd. 69 **Fridolin Zanon**, Das 2. Verstaatlichungsgesetz 1947 im Lichte der europarechtlichen Entwicklung. 1996. (S 220,--)

Bd. 70 **Peter Pernthaler** (Hg), Bundesstaatsreform als Instrument der Verwaltungsreform und des europäischen Föderalismus. 1997. (S 438,--)

Bd. 71 **Josef Unterlechner**, Die Mitwirkung der Länder am EU-Willensbildungs-Prozeß: Normen - Praxis - Wertung. 1997. (S 456,--)

Bd. 72 **Sigrid Buchsteiner**, Die Verpflichtung der Gebietskörperschaften zur Tragung ihres Aufwandes. Eine Analyse des bundesstaatlichen Kostentragungsgrundsatzes und der Kostenregelungskompetenz. 1998. (S 320,–)

Bd. 73 **Peter Pernthaler/Nicoletta Bucher/Anna Gamper**, Bibliographie zum österreichischen Bundesstaat und Föderalismus 1998. (S 380,--)

Bd. 74 **Peter Pernthaler** (Hg), Das Recht des Wassers in nationaler und internationaler Perspektive. 1998. (S 380,--)

Bd. 75 **Peter Bußjäger**, Die Organisationshoheit und Modernisierung der Landesverwaltungen. 1999.

SCHRIFTENREIHE VERWALTUNGSRECHT

Bd. 1 **Eberhard W. Lang**, Tiroler Agrarrecht I. Das Recht der Grundzusammenlegung, Flurbereinigung und des landwirtschaftlichen Siedlungsverfahrens. 1989. (S 360,--)

Bd. 2 **Eberhard W. Lang**, Tiroler Agrarrecht II. Das Recht der Einforstungsrechte (Wald- und Weideservituten) und der agrargemeinschaftlichen Grundstücke. 1991. (S 280,--, vergriffen)

Bd. 3 **Peter Pernthaler - Evelyn Maria Stefani**, Der autonome Sektor der Sozialpolitik in Vorarlberg. Modell einer Entwicklung des Sozialstaates auf der Grundlage von Subsidiarität und Solidarität. 1990. (S 270,--)

Bd. 4 **Günter Reimeir**, Rechtsprobleme der Planung von Einkaufszentren. 1992. (S 360,--)

Bd. 5 **Helmut Schwamberger - Eberhard W. Lang**, Tiroler Agrarrecht III. Bringungsrechte. 1993. (S 290,--)

Bd. 6 **Eugen Kanonier**, Rechtliche Aspekte der Wegefreiheit im Bergland. 1997. (S 390,--)

INSTITUT FÜR FÖDERALISMUSFORSCHUNG

Maria-Theresien-Str. 38 b
A-6020 Innsbruck
Tel. 0512/57 45 94 Fax 0512/57 45 944

Direktor:
Univ.-Prof. Dr. Peter PERNTHALER

Kuratorium:

Landesamtsdirektor Dr. Heinrich Christian MARCKHGOTT, Salzburg
Univ.-Prof. DDr. Friedrich KOJA, Salzburg
Hofrat Dr. Eduard PAULUS, Salzburg
Hofrat Dr. Ferdinand FABER, Salzburg
Landesamtsdirektor Dr. Hermann ARNOLD, Tirol
Landesamtsdirektor-Stellvertreter Dr. Helmut SCHWAMBERGER, Tirol
Hofrat Univ.-Doz. Dr. Eberhard LANG, Tirol
Hofrat Dr. Anton GSTÖTTNER, Tirol
Landesamtsdirektor Dr. Werner BRANDTNER, Vorarlberg
Dr. Johannes MÜLLER, Vorarlberg
Dr. Peter BUSSJÄGER, Vorarlberg
Dr. Wolfgang HERZOG, Vorarlberg

Das Institut für Föderalismusforschung ist eine Einrichtung der Länder Tirol, Vorarlberg und Salzburg. Es befaßt sich mit der wissenschaftlichen Forschung auf dem Gebiet des Föderalismus, darüber hinaus will es die Verbreitung und Pflege der Idee des Föderalismus in der Bevölkerung fördern.

Zur Erreichung dieser Ziele gibt das Institut eine Schriftenreihe für wissenschaftliche Veröffentlichungen, einen alljährlichen Bericht über die Lage des Föderalismus in Österreich sowie ein periodisches Mitteilungsblatt heraus, veranstaltet Fachtagungen und unterhält eine Dokumentation zum Thema Föderalismus.